

Bochum 1969

Die Warenkreditsicherung im Wirtschaftsverkehr mit Frankreich

INAUGURALDISSERTATION
zur Erlangung des akademischen Grades
eines Doktors der Rechte
durch die Rechtswissenschaftliche Abteilung
der Ruhr-Universität

vorgelegt von
VOLKER KRAUSS

1969

Die Warenkreditsicherung
im Wirtschaftsverkehr
mit Frankreich

Digitized by the Internet Archive
in 2026

Die Warenkreditsicherung im Wirtschaftsverkehr mit Frankreich

INAUGURALDISSERTATION

zur Erlangung des akademischen Grades
eines Doktors der Rechte
durch die Rechtswissenschaftliche Abteilung
der Ruhr-Universität

vorgelegt von

VOLKER KRAUSS

Die Warenkreditversicherung
im Wirtschaftsverkehr
mit Frankreich

HAUPTAUSSAGEN

Die Warenkreditversicherung ist eine
Form der Kreditversicherung, die
den Exporteur vor dem Zahlungsausfall
des Importeurs schützt.



Referent: Prof. Dr. Biedenkopf
Koreferent: Prof. Dr. Sandrock

Tag der mündlichen Prüfung: 10. Juli 1969

Inhaltsverzeichnis

	Einleitung	6
1.000	Das französische Recht der Warenkreditsicherung	
1.1	Vorbemerkungen	11
.111	Der Eigentumsübergang in Frankreich - gesetzliche Regelung	12
.112	Der Eigentumsübergang in Frankreich - vertragliche Regelung	18
.121	Die "garanties légales"	19
.122	Die "garanties légales" im Konkurs des Käufers	25
.13	Die "garanties conventionnelles"	28
1.2	Der Eigentumsvorbehalt - "la réserve de propriété"	31
.211	Entstehung und Wesen des Eigentumsvor- behaltes	32
.212	Die Wirksamkeit des Eigentumsvorbehaltes gegenüber Dritten	41
.22	Der Eigentumsvorbehalt im Konkurs des Käufers	45
.221	Besonderheiten des französischen Kon- kursrechts	45
.222	Die Rechte des nicht bezahlten Vorbe- haltsverkäufers	50
.23	Zusammenfassung	58
1.3	Surrogate des Eigentumsvorbehaltes	60
.31	Die Kaufmiete - "la location vente"	61
.32	Der auflösend bedingte Kaufvertrag	67
.33	Die Auflösungsvereinbarung - "la clause résolutoire"	74

1.4	Das Pfandrecht	78
.41	Die Bestellung des Pfandrechtes	79
.411	Das besitzlose Pfandrecht und die Mobilhypothek	86
.412	Sicherungsübereignung und Sicherungszession	102
.42	Die Verwertung des Pfandrechtes	106
.43	Zusammenfassung	109
2.000	Die Bedeutung des Internationalen Privatrechts für den zwischenstaatlichen Gütertausch	112
2.1	Eigentumsübergang und Eigentumsvorbehalt im internationalen Warenverkehr	118
2.2	Andere Kreditsicherungsmittel	132
2.3	Der Prozeßweg und das Exequaturverfahren	138
2.4	Zusammenfassung	141
3.000	Würdigung und Ausblick	143
3.1	Gedanken zur Rechtsangleichung und Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiet der Warenkreditsicherung	144
.11	Vorschläge zur Rechtsangleichung	148
.12	Zusammenfassung	169
3.2	Das System des "Uniform Commercial Code"	173
.21	Aufbau, Bedeutung und Umfang von Art. 9 U.C.C.	177
.22	Die Entstehung des Sicherungsrechts	184
.23	Die Vollendung des Sicherungsrechts	198

3.24	Die Vollstreckung in das Sicherungsrecht	203
3.3	Kann das System des "Uniform Commercial Code" als Vorbild für die deutsch-französische Warenkreditsicherung dienen?	207
4.000	Anhang	226
4.1	Anmerkungen	227
4.2	Abkürzungsverzeichnis	264
4.3	Literaturverzeichnis	271

Einleitung

Der Warenverkehr zwischen Deutschland und Frankreich, den beiden wirtschaftlich wichtigsten Ländern des westeuropäischen Kontinentes, ist stetig im Wachsen begriffen. ¹⁾ Insbesondere die Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und die damit verbundene Aufhebung bzw. Erleichterung der Zölle haben den Warenaustausch erheblich beschleunigt. Mit der Annäherung und einsetzenden Verschmelzung beider Märkte haben die Rechtssysteme dieser Länder jedoch nicht Schritt halten können. Wenn auch auf einzelnen Gebieten Übereinstimmung in den Rechtsauffassungen besteht, so werden doch noch weite Bereiche nach unterschiedlichen Vorschriften geregelt.

Einer dieser Bereiche ist das Recht der Warenkreditsicherung. Hier bestehen zum Teil gegensätzliche Auffassungen in Frankreich und in Deutschland, wie die Rechte des Kreditgebers, des Kreditnehmers und die Rechte Dritter anzusehen und gegeneinander abzuwägen seien. Diese Unterschiede sind nicht nur bei den verschiedenen Mitteln der Kreditsicherung, wie z.B. Eigentumsvorbehalt, Pfandrecht oder Sicherungsübereignung zu finden, sie liegen besonders auch im Bereich des Konkursrechts. Die Stellung des Sicherungsnehmers gegenüber den Massegläubigern und dem Gemeinschuldner weicht in beiden Systemen grundsätzlich voneinander ab.

Der deutsche Kaufmann, der einem Geschäftspartner in Frankreich Waren unter Einräumung von Kredit verkauft, kann das Geschäft nur dann problemlos und ohne Schaden zu erleiden abwickeln, wenn ihm bei leider noch weitgehend fehlender Übereinstimmung der Rechtsordnungen die Unterschiede zwischen beiden Systemen bekannt und verständlich sind. Es ist eine Aufgabe der vorliegenden Arbeit, diese Unterschiede anhand einer kurzen Darstellung des französischen Kreditsicherungsrechts hervorzuheben. Die Untersuchung beschränkt sich auf die wesentlichen der in Frankreich üblichen Mittel zur Kreditsicherung; sie geht dabei nur von der Warenkreditsicherung aus und läßt andere Sicherungsmethoden unberücksichtigt. Dazu würden insbesondere die Sicherung durch Banken oder aufgrund spezieller Parteiabsprachen bezüglich der Zahlungsbedingungen, wie z.B. durch Akkreditivvereinbarungen, gehören.

In den folgenden Kapiteln werden jeweils der Eigentumsvorbehalt, seine Surrogate und das Pfandrecht im einzelnen erörtert. Es wird dabei ausgeführt, welche Stellung der Exporteur mit dem zwischen den Vertragspartnern vereinbarten Kreditsicherungsmittel im Konkurs seines Kunden einnimmt. Da im wie auch außerhalb des Konkursverfahrens immer wieder die grundsätzliche Frage nach dem Eigentum an den Export-

gütern auftaucht, außerdem die Parteien oftmals keine Absprachen für den Fall der Nichterfüllung durch den Käufer getroffen haben, werden diese beiden Probleme - der Eigentumsübergang und der vom Gesetz vorgesehene Schutz des Verkäufers - aus der Sicht des französischen Rechtssystems in einem Kapitel "Vorbemerkungen" vor der Darstellung der einzelnen Kreditsicherungsmittel erörtert.

Das Verständnis der Unterschiede bei der Warenkreditsicherung in den Rechtssystemen von Frankreich und Deutschland allein hilft dem exportierenden deutschen Kaufmann jedoch noch nicht, das Risiko eines Rechtsverlustes und damit eines finanziellen Schadens auszuschließen. Es muß noch die Kenntnis hinzukommen, wie er seine Ansprüche beim französischen kreditnehmenden Kunden ausreichend zu sichern vermag. Es ist die zweite Aufgabe der vorliegenden Arbeit, die Möglichkeiten zu untersuchen, die das Internationale Privatrecht den Geschäftspartnern bietet, die Anwendung einer jeweils vorteilhafteren Regelung aus dem einen oder anderen nationalen Recht zu vereinbaren. Dabei muß auch auf die Schwierigkeiten und Beschränkungen eingegangen werden, die das französische Internationale Privatrecht und der französische ordre public dem ausländischen Kaufmann auferlegen, wenn er die Regelung seines eigenen

Rechtssystemes mit seinem Kunden vereinbart hat und im Streitfall vor den französischen Gerichten durchzusetzen versucht.

Ein vom internationalen Handel erstrebtes Ziel ist die Einheit oder wenigstens eine weitgehende Angleichung der handelsrechtlichen Systeme in den betreffenden Ländern. Im Rahmen der vorliegenden Arbeit soll daher auch erörtert werden, welche Vorschläge gemacht werden könnten, um innerhalb des Rechts der Warenkreditsicherung die bestehenden Unterschiede zwischen Frankreich und Deutschland zu überbrücken. Dabei ist das Beispiel der Vereinigten Staaten von Amerika mit der Einführung des "Uniform Commercial Code" besonders erwähnenswert, da dort eine erfolgreiche zwischenstaatliche Zusammenarbeit und die Rechtsvereinheitlichung durch eine neue Systematik der Kreditsicherung verwirklicht worden sind.

1.100

Das französische Recht der Warenkreditsicherung

- Vorbemerkungen -

1.111 Der Eigentumsübergang in Frankreich - gesetzliche
Regelung:

Der Begriff "Eigentum" ist im französischen wie auch im deutschen Rechtssystem nahezu wörtlich übereinstimmend geregelt. ²⁾ Da beide Länder Parteiwillen und Vertragsfreiheit als eine der Grundregeln ihres Schuldrechts ansehen, stimmen auch die obligatorischen Erwerbsgründe weitgehend überein. Das französische Recht regelt sie im Dritten Buch des Code civil. ³⁾

Anders als auf der schuldrechtlichen Seite vollzieht sich jedoch der Eigentumserwerb bei Mobilien mit wesentlichen Unterschieden in beiden Rechtssystemen. Während das deutsche Recht zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft trennt und das Eigentum an einer Sache grundsätzlich erst mit deren Übergabe erlangt wird, geht es im französischen Recht gemäß art. 1138 c.c. "solo consensu" über:

Die Verpflichtung zur Lieferung der Sache wird durch bloße Willensübereinstimmung der vertragsschließenden Parteien wirksam.

Sie vermittelt dem Gläubiger Eigentum. Die Gefahr geht auf ihn über, sobald die Sache geliefert werden soll, auch wenn die Übergabe noch nicht stattfindet. Dies gilt nicht, wenn sich der Schuldner in Verzug befindet. ⁴⁾

Im Kaufrecht findet derselbe Grundsatz nach art. 1583 c.c. Anwendung.⁵⁾ Hiernach wird der Vertrag zwischen den Parteien wirksam, und der Käufer erwirbt Eigentum an der Sache, sobald die Parteien in Hinsicht auf Sache und Preis Übereinstimmung erzielt haben. Der Abschluß eines Kaufvertrages hat also Translativwirkung, d.h. die Stellung als Eigentümer geht unmittelbar aus der Stellung als Vertragsgläubiger hervor.

Nach dem Wortlaut von art. 1583 c.c. ist der Kaufvertrag mit erfolgter Willensübereinstimmung "parfaite entre les parties". Das bedeutet aber nicht, daß der Eigentumsübergang "solo consensu" nur im Verhältnis der Vertragspartner untereinander wirksam ist, denn begrifflich berührt der Wechsel im Eigentum an einer Sache immer gerade die außenstehenden Dritten.⁶⁾ Die Bestimmung dieser Vorschrift besagt nur, daß der Eigentumsübergang - obwohl bereits erfolgt - Dritten erst dann entgegengehalten werden kann, wenn diese den Wechsel haben erkennen können.

Der Zeitpunkt der Erkennbarkeit ergibt sich aus dem allgemeinen schuldrechtlichen Grundsatz des art. 1141 c.c..⁷⁾ Danach müssen sich Dritte den Wechsel im Eigentum entgegenhalten lassen, so-

bald der Veräußerer den Besitz an dem Kaufgegenstand auf einen gutgläubigen Erwerber übertragen hat, selbst wenn er sich vorher einem anderen gegenüber zur Eigentumsübertragung verpflichtet hatte. Der Besitz spielt also die Rolle einer "tatsächlichen Publizität".⁸⁾ Diese Auffassung geht auch aus art. 2279 Abs. I c.c. als allgemeines Prinzip der Rechtssicherheit beim Eigentumserwerb hervor. "En fait de meubles, la possession vaut titre".

Die grundsätzliche Einheit von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft im französischen Recht, das sog. Konsens- oder Vertragsprinzip, widerspricht der historischen Auffassung vom Wesen der Eigentumsübertragung, die in dem früheren System des Ancien Droit gegolten hat. Dieses System, das aus dem ursprünglich römisch-rechtlichen Prinzip der "mancipatio" und "traditio" hervorgegangen ist, ist als zu kompliziert und zu wenig rationell von den Verfassern des Code civil abgelehnt und zugunsten der gegenwärtigen Regelung der artt. 1138 und 1583 c.c. aufgegeben worden. Nach ihrer Meinung überdeckte bei dem damals üblichen Handgeschäft die Einigung der Vertragspartner über den Eigentumsübergang die darin auch enthaltene Verpflichtung des Verkäufers zur Eigentumsverschaffung.⁹⁾ Demgegenüber hat das deutsche Recht das alte sog. Traditions- oder Trennungsprinzip beibehalten.

Trotz der scheinbaren Gegensätzlichkeit dieser Prinzipien ist schon seit langem eine Annäherung erkennbar, da beide Rechtssysteme Ausnahmen in großer Zahl zugelassen haben. So wird das Traditionsprinzip durch die zahlreichen Übergabesurrogate, wie sie z.B. die §§ 929 und 930 f. BGB enthalten, durchbrochen, während im französischen Rechtssystem die Parteien die Möglichkeit haben, für den Eigentumsübergang einen anderen als den gesetzlichen Zeitpunkt zu vereinbaren. ¹⁰⁾ Auch wird der dem deutschen System so fremd anmutende "effet translatif" des Kaufvertrages dadurch gemindert, daß es vielfach doch auf die Übergabe der veräußerten Sache an den Erwerber ankommt.

Die Vorschriften der artt. 1138 und 1583 c.c. finden nur auf Speziessachen Anwendung. Gattungssachen können erst nach ihrer Konkretisierung wirksam erworben werden. ¹¹⁾ Die Konkretisierung, d.h. die Umwandlung einer Gattungssache in ein "corps certain", tritt immer dann ein, wenn die Sache sich "trouve ... affectée à l'acheteur d'une façon apparente". ¹²⁾ Sie erfolgt entweder wie in § 243 Abs. II BGB durch einseitiges Aussondern auf Seiten des Schuldners oder aber in gegenseitigem Zusammenwirken beider Parteien, also durch Übergabe an den Erwerber und dessen Annahme. Diese Art der Konkre-

tisierung findet ihren Grund in der Vermischung der Lehre von der Gefahrtragung mit der des Eigentumsüberganges innerhalb des französischen Rechtssystems. Ein solcher zweiseitiger Akt erscheint jedoch überflüssig und eine schwerfällige Konstruktion, da für die Notwendigkeit der Käuferzustimmung kein Grund ersichtlich ist und die Konkretisierung in der Praxis so auch nicht gehandhabt wird.

Handelt es sich um einen Versendungskauf, so gehen Eigentum und Gefahr nach art. 100 c.com., ebenso wie nach § 447 BGB, auf den Erwerber über, sobald der Veräußerer die Sache an den Transporteur ausgeliefert hat. Es ist allerdings nicht eindeutig, ob bei dieser Art der Konkretisierung der Veräußerer den Erwerber benachrichtigen muß. Eine dahingehende Pflicht ist aber wohl abzulehnen, wenn sich die Parteien vorher über die Einzelheiten der Versendung abgesprochen haben.

Ähnlich wie bei Gattungssachen wird der Eigentumsübergang bei zukünftigen Sachen geregelt. Zukünftige Sachen sind entweder die noch herzustellenden Waren oder landwirtschaftliche Erzeugnisse, die noch nicht existieren. Hier muß der Konkretisierung die Entstehung vorausgehen.

Da der Code civil den Werklieferungsvertrag nicht kennt, sind die Meinungen über den Zeitpunkt geteilt, an dem der Eigentums- und damit der Gefahrübergang stattfinden soll. Die Ansichten richten sich dar~~ch~~^{über}, ob man in den Parteivereinbarungen einen Werkvertrag oder einen Kaufvertrag sieht. Beim Werkvertrag, wo der Hersteller außer seiner Arbeit auch das Material liefert, geht das Eigentum gemäß artt. 1788 und 1138 c.c. - wie im BGB - bei Übergabe der Sache und deren Annahme auf den Erwerber über. Beim Kaufvertrag wechselt das Eigentum im Zeitpunkt der Fertigstellung bzw. der Übergabe. 13)

Landwirtschaftliche Erzeugnisse, d.h. natürliche oder künstliche Früchte, sind für die Zwecke von Kauf und Pfändung sog. "meubles par anticipation" und werden im Hinblick auf ihren baldigen Endzustand als bewegliche Sachen angesehen. Der Käufer erwirbt das Eigentum an ihnen erst mit der Trennung, selbst wenn die Parteien den Vertrag schon vorher abgeschlossen haben.

1.112 Der Eigentumsübergang in Frankreich - vertragliche
Regelung:

Beim Übergang nach dem Code civil entstehen durch den "effet translatif" gewisse Gefahren für den Erwerber der Sache. Die Vertragsparteien brauchen sich aber nicht an die gesetzlichen Einzelschriften zu halten; sie sind frei, jede ihnen genehme Lösung für den Übergang von Eigentum und Gefahr an der zu veräußernden Sache zu wählen. Ihre Vereinbarungen sind nur dann nichtig, wenn sie gegen Gesetz, ordre public oder die guten Sitten verstoßen (art. 6 c.c.).

Die Praxis versucht auf verschiedene Weise, den Zeitpunkt für den Eigentumsübergang an beweglichen Sachen hinauszuschieben. Die am häufigsten vorkommenden Arten lassen sich in zwei Gruppen unterteilen: Verschiebung des Eigentumsübergangs durch Zeitbestimmung und durch Bedingung.

Um den Eigentumsübergang durch Zeitbestimmung hinauszuschieben, erfolgt der Verkauf durch die sog. Absprache "libre service" oder mittels anderer Parteivereinbarungen. Dies ist besonders häufig beim Distanzkauf, dessen gesetzliche Zulässigkeit begrifflich aus artt. 1610 f. c.c. hergeleitet wird. ¹⁴⁾ Die Verschiebung des Eigentums-

übergangs durch zeitliche Parteibestimmung wird ausschließlich bei Barkäufen angewandt. Soll dagegen der Verkäufer dem Käufer Kredit zur Bezahlung des Kaufpreises gewähren, ihm aber das Eigentum bis zur vollständigen Bezahlung vorbehalten bleiben, so werden die Parteien im allgemeinen den Eigentumsübergang unter einer aufschiebenden oder auflösenden Bedingung vereinbaren.

Art. 1584 c.c. gibt die Möglichkeit, Kaufverträge unter einer Bedingung abzuschließen. Der Begriff der Bedingung - aufschiebend wie auflösend - ergibt sich aus art. 1168 c.c. und entspricht dem Begriff der Bedingung im deutschen Recht. Die am weitesten verbreiteten bedingten Kaufverträge sind in der Praxis: Der Eigentumsvorbehalt, die Kaufmiete und der auflösend bedingte Kaufvertrag. Sie werden weiter unten ausführlich erörtert.

1.121 Die "garanties légales":

Hat der Verkäufer dem Käufer die Ware bereits geliefert, von diesem aber noch nicht den vollständigen Kaufpreis erhalten, so kann er dem Käufer gegenüber verschiedene Rechte, die sog. "garanties légales", geltend machen. Neben diesen vom Gesetz

vorgesehenen Rechten kann sich der Verkäufer aber auch vertraglich andere Maßnahmen, die sog. "garanties conventionnelles", vorbehalten.

Die "garanties légales", die nur zum Teil den im deutschen Recht vorgesehenen Möglichkeiten entsprechen, sind: "le privilège du vendeur d'objets mobiliers non payés", das Zurückbehaltungsrecht, das Recht zur Vertragsauflösung und schließlich "la revendication".

Das "privilège du vendeur d'objets mobiliers non payés" ist nur eines von einer Gruppe gesetzlich vorgesehener Vorzugsrechte. Der Code civil regelt sie in artt. 2095 bis 2113. Art. 2095 c.c. definiert "privilège" als "ein Recht, das den Gläubiger einer Forderung anderen Gläubigern, auch den Hypothekengläubigern, rechtlich vorzieht". ¹⁵⁾

Das hier zu erörternde "privilège" ist in art. 2102 Ziff. 4 Abs. I c.c. geregelt. Es ist das dem BGB nicht bekannte Recht des Verkäufers auf vorzugsweise Befriedigung aus der verkauften, d.h. übereigneten, und noch nicht oder noch nicht vollständig bezahlten Ware, solange sie sich noch im Besitz des Käufers befindet. Der Verkäufer muß sein Vorzugsrecht innerhalb von acht Tagen nach Fälligkeit der Zahlung geltend machen. Es geht

unter, sobald die Ware beim Schuldner be- oder verarbeitet bzw. vermischt oder verbunden worden ist. ¹⁶⁾ Die Ausübung des Vorzugsrechts erfolgt durch Pfändung und gerichtliche Versteigerung der nicht bezahlten Ware. Der Verkäufer kann sich aus dem Erlös befriedigen. Insoweit ähnelt die Wirkung des "privilège" der Pfandverwertung nach den Vorschriften des BGB.

Die praktische Anwendbarkeit des "privilège" ist gering und von einiger Bedeutung meist nur gegen einen Schuldner, der nicht Kaufmann ist. Das Verfahren ist kostspielig und recht langwierig. Da der Verkäufer oft auch gleichzeitig andere "garanties légales" geltend machen kann, wird er am "privilège" meist nur wenig Interesse haben. Ist die unbezahlte Sache von hohem Wert, so wird er sein Rücknahmerecht ausnutzen; ist sie dagegen nur von geringem Wert, wird der Versteigerungserlös kaum die volle Befriedigung seiner Forderung bringen.

Das "droit de rétention" (Zurückbehaltungsrecht) ist in art. 1612 c.c. erwähnt. ¹⁷⁾ Es entspricht in Voraussetzungen und Wirkung großenteils dem deutschen Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB. Die Ausübung des Zurückbehaltungsrechts ist abhängig von einer Konnexität zwischen Forderung und zurück-

behaltener Sache ("lien de connexité"), die allerdings sehr weit gefaßt wird. Weitere Voraussetzung ist ein rechtlicher Zusammenhang zwischen Ausübung und Zurückbehaltung ("lien"); ferner muß die Forderung bestimmt, klar und erfüllbar sein ("certaine, liquide et exigible"). Hat der Verkäufer das Zurückbehaltungsrecht ausgeübt, muß er die Sache für den Käufer bereithalten. Erst nach Inverzugsetzung des Käufers kann er die Auflösung des Vertrages verlangen oder die Sache gerichtlich versteigern lassen und sich aus dem Erlös befriedigen.

Dieses Zurückbehaltungsrecht des Code civil hat besondere Bedeutung bei Kaufverträgen, wo der Kaufpreis bar in einer Summe gezahlt wird. Beim Verkauf auf Kredit oder Raten spielt es nur dann eine Rolle, wenn der Verkäufer aus irgendeinem Grund den Besitz an der Sache wiedererlangt hat und der Kaufpreis noch nicht vollständig bezahlt ist. 18)

Die "condition résolutoire" (Recht zur Auflösung des Vertrages) ist dem deutschen Recht in dieser Form nicht bekannt. Es entspricht nur entfernt dem Rücktritt oder den §§ 325 und 326 des BGB. Die Voraussetzungen der "condition résolutoire" werden von artt. 1654, 1184 Abs. I, 1183 und 1184 Abs. II c.c. geregelt. 19) Zweck der Ausübung dieses

Rechts ist die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes, wobei es gleichgültig ist, ob es sich um einen Bar- oder Kreditkauf handelt.

Der Verkäufer kann sein Recht zur Auflösung des Kaufvertrages geltend machen, sofern er selbst erfüllt hat. Der Käufer muß die Sache noch besitzen, ohne selbst vollständig geleistet zu haben. Hat der Käufer die Sache in der Zwischenzeit an einen Dritten weiterverkauft, so kann der ursprüngliche Zustand nicht mehr hergestellt werden.

Der Verkäufer kann die Auflösung erst nach Inverzugsetzung des Käufers verlangen.²⁰⁾ Sofern nicht eindeutige anderweitige Vereinbarungen vorliegen, kann er die Auflösung - im Unterschied zu den beiden vorher erwähnten Rechten - erst durch Klageerhebung bei Gericht verwirklichen. Sobald das Gericht der Klage entsprochen hat und den Vertrag auflöst, wird der Verkäufer rückwirkend wieder Eigentümer der Sache. Dieser "effet rétroactif" wirkt sowohl im Innen- als auch im Außenverhältnis.²¹⁾

Die allgemeinen Wirkungen der Auflösung des Vertragsverhältnisses entsprechen denen des Rücktritts nach §§ 346 ff. BGB in bezug auf die Pflichten der Parteien untereinander.

Um das lange und kostspielige Gerichtsverfahren auszuschalten, vereinbaren die Parteien häufig, im Falle der Nichterfüllung die Auflösung des Vertrages "de plein droit" eintreten zu lassen, d.h. durch einfache Erklärung des berechtigten Vertragspartners.

Die "revendication" des nicht bezahlten Verkäufers ist, ebenso wie die "condition résolutoire", dem deutschen Recht unbekannt. Der Code civil regelt sie in seinem art. 2102 Ziff. 4 Abs. II. 22) Nach ihrer Definition ist sie nicht eine "revindicatio" sondern das Recht des nicht bezahlten Verkäufers, den Besitz an der veräußerten und gelieferten Sache zurückzurufen. Sie ist nicht mit der "revendication" der artt. 2279 ff. c.c. zu verwechseln, die eine Klage ist, womit sich der Eigentümer den Besitz an seiner von einem anderen rechtswidrig vorenthaltenen Sache verschaffen kann.

Die "revendication" des art. 2102 c.c. wird vom Verkäufer, der die Gegenleistung noch nicht erhalten hat, dadurch geltend gemacht, daß er die Sache aus dem Besitz des Käufers in den eigenen Besitz überführt. Klageerhebung bei Gericht ist dazu nicht erforderlich. Die Frist zur Geltendmachung des Rechts beträgt die kurze Zeitspanne von einer Woche ("une huitaine"). Voraussetzung ist einerseits,

daß es sich bei dem Vertrag um einen Barkauf ohne Kreditgewährung handelt, andererseits, daß der Käufer die Sache noch unverändert in seinem Besitz hat. Im Gegensatz zur "revendication" bei unfreiwilligem Besitzverlust ist hier das Eigentum an der veräußerten Sache nach den allgemeinen Regeln des Kaufrechts bereits auf den Erwerber übergegangen. 23)

Die Wirkungen der "revendication" des nicht bezahlten Verkäufers sind ähnlich denen der "réten-tion", sobald er wieder den Besitz an der Sache erlangt hat. Er behält die Sache dann, als ob sie nicht geliefert worden wäre, muß sie aber bereithalten, falls der Käufer die Zahlung des Kaufpreises anbietet. Der Vertrag besteht weiterhin fort, und die Beendigung ist nur durch gerichtliche Auflösung möglich.

1.122 Die "garanties légales" im Konkurs des Käufers 24):

Das französische Recht gibt dem Verkäufer die "garanties légales", wenn er seinerseits erfüllt, die Leistung des Käufers aber noch nicht oder noch nicht vollständig erhalten hat. Sie sind nur dann von praktischer Bedeutung, wenn der Käufer seine Leistung aus einem anderen Grund als Vermögensverfall oder Zahlungseinstellung nicht erbringt. Gerät der

Käufer hingegen in Konkurs oder meldet er den gerichtlichen Vergleich an, so ist die rechtliche Stellung des Verkäufers erheblich geschwächt. Das Gesetz beschränkt die "garanties légales" grundsätzlich auf die Nichterfüllung außerhalb des Konkurs- oder Vergleichsverfahrens. Rechtsprechung und Lehre wiederum haben eine Erweiterung noch nicht angestrebt.

Nach art. 60, bisher nach art. 534 c.com., verliert der Verkäufer im Konkurs- oder Vergleichsverfahren des Käufers sein "privilège". Er kann sich also nicht mehr aus der veräußerten und übergebenen Sache vorzugsweise befriedigen. Wie das "privilège", so ist auch die "revendication" im Konkurs oder Vergleich des Käufers nach artt. 60, 62 und 63 (artt. 534, 549 und 550 c.com.) ohne Wirkung. Insbesondere art. 549 c.com. (der frühere art. 576 c.com.)

dient zur Wahrung des öffentlichen Kredits und gilt bei ~~Rechts~~prechung und Lehre als unbestrittener Ausdruck des ordre public. Alles, was ein Kaufinteressent offen besitzt, wird prinzipiell als sein Eigentum und als Pfand für seine Vertragspartner angesehen. 25)

Beide Rechte des Verkäufers, das "privilège" wie die "revendication", können aber wirksam geltend gemacht werden, solange das Konkurs- oder Vergleichs-

verfahren über das Vermögen des Käufers noch nicht eröffnet worden ist. Das bedeutet für den Verkäufer, daß er zwischen der Zahlungseinstellung und der Eröffnung des Konkurs- oder Vergleichsverfahrens eine geringe Zeitspanne hat, während der er seine Rechte geltend machen muß, andernfalls er sie verliert. 26)

Im Gegensatz zu den beiden eben erwähnten Rechten geht dem nicht bezahlten Verkäufer im Konkurs oder Vergleich seines Kunden das Zurückbehaltungsrecht ("rétention") nicht verloren. Dies wird aus art. 63 (550 c.com.) in Verbindung mit art. 1613 c.c. entnommen, obwohl die erstgenannte Vorschrift an sich nur die "résolution" erwähnt. 27) Für den Verkauf auf Kredit, z.B. auf Raten, gewinnt es an Bedeutung, sobald die Teilzahlungen wegen des Konkurses ausfallen. Allerdings ist Voraussetzung, daß der Verkäufer irgendwie auf rechtmäßige Weise den Besitz an der Sache wiedererlangt hat.

Das Recht der "résolution" steht dem Verkäufer im Konkurs oder Vergleich des Käufers nicht zu. Artt. 61 Abs. II und 63 (548 Abs. II und 550 c.com.) sprechen zwar nur von dem "droit de revendication" bzw. der "rétention", aber nach allgemeiner Ansicht finden sie auch auf die "condition résolutoire" Anwendung. Allerdings gilt der Ausschluß dieses

Rechts nur für den Fall, daß das Konkurs- oder Vergleichsverfahren über das Vermögen des Käufers bereits eröffnet worden ist. Vorher kann es der Verkäufer noch geltend machen, da für die "résolution" dieselbe Regelung wie für das "privilège" und die "revendication" gilt. 28)

Zusammenfassend kann von der Stellung des nicht bezahlten Verkäufers in bezug auf die "garanties légales" im Konkurs oder Vergleich des Käufers also nur gesagt werden, daß

das Konkursrecht den Verkäufer freiwillig den Massegläubigern opfert, um den Kredit des (schuldnerischen) Kaufmannes zu sichern. 29)

1.13 Die "garanties conventionnelles":

Dem Verkäufer einer beweglichen Sache stehen die oben genannten Sicherheiten von Gesetzes wegen zu. Jedoch genügen diese Sicherheiten oftmals nicht, um das Risiko der vollständigen Zahlung zu decken. Das gilt insbesondere für den Verkäufer, der seinem Schuldner für die Zahlung Kredit gewährt hat. Im Konkurs oder Vergleich des Käufers sind die gesetzlichen Risiko-Sicherungen nahezu wirkungslos. Aus diesem Grund hat die französische Wirtschaftspraxis schon

seit langer Zeit versucht, dem Verkäufer durch weitergehende Vereinbarungen entweder sein Eigentum an der verkauften Sache oder aber die vollständige Zahlung dafür zu sichern. Meist haben diese Vereinbarungen, die sog. "garanties conventionnelles", den Zweck, dem Verkäufer bei Zahlungseinstellung des Käufers die Sache oder deren Wert zu sichern. 30)

Die Versuche der Praxis, den Kreditgeber auf neue Weise wirkungsvoller zu schützen, sind auch durch die fortschreitende Industrialisierung der letzten Jahrzehnte notwendig geworden. Der steigende Bedarf der Wirtschaft an Fremdkapital und die Konzentration des Leihkapitals bei den Kreditinstituten haben dem Realkredit überragende Bedeutung verliehen und den Personalkredit in der Verbreitung zurücktreten lassen. Es kommt noch hinzu, daß bei einer sich innerhalb von kurzen Zeiträumen ändernden Wirtschaftslage die Kenntnis der persönlichen Verhältnisse des Schuldners als Voraussetzung für den Personalkredit immer seltener geworden ist.

Um den wirtschaftlichen Verhältnissen und den strengen Anforderungen von Gesetz und Rechtsprechung gerecht zu werden, sind vertragliche Sicherheiten verschiedenster Art "erfunden" und vereinbart worden. Im Unterschied zu den gesetzlichen Sicherheiten

gelten sie nur bei ausdrücklicher Parteivereinbarung. Während die "garanties légales" keiner besonderen Vereinbarung oder Publizierung bedürfen, hängt die Wirksamkeit der "garanties conventionnelles" von bestimmten Umständen hinsichtlich ihrer Form und der Zeit ihrer Geltendmachung ab.

Die am häufigsten vereinbarten vertraglichen Sicherheiten lassen sich in zwei Gruppen unterteilen: Als erste der Eigentumsvorbehalt und seine Surrogate und als zweite die Bestellung eines Pfandrechtes als Kreditsicherheit. Im folgenden soll untersucht werden, inwieweit diese "garanties conventionnelles" den Bedürfnissen der Wirtschaft entsprechen, wie die Rechtsprechung sie beurteilt und besonders, wie weit sie im Konkurs- oder Vergleichsverfahren des schuldnerischen Käufers den kreditgebenden Verkäufer wirksam zu schützen vermögen.

1.200

Das französische Recht der Warenkreditsicherung

- Der Eigentumsvorbehalt -

1.2 Der Eigentumsvorbehalt - "la réserve de propriété":

Nach den weiter oben ausgeführten Darstellungen bewirkt der Abschluß eines Kaufvertrages nach französischem Recht grundsätzlich bereits den Eigentumsübergang, d.h. der Käufer erwirbt Eigentum an der Sache, sobald die Parteien Willensübereinstimmung erzielt haben. Während das BGB den Kauf unter Eigentumsvorbehalt ausdrücklich, sei es auch nur in einer Vorschrift, erwähnt und zuläßt, hat der Code civil auf jegliche Regelung darüber verzichtet. Da das Gesetz jedoch nur den äußeren Rahmen für Entstehung und Abwicklung der privaten Rechtsgeschäfte bildet, im übrigen der Wille der Vertragspartner gilt, ist der Kauf unter Eigentumsvorbehalt seit langem gewohnheitsrechtlich anerkannt. Inzwischen regelt der Gesetzgeber in einigen Fällen den Eigentumsvorbehalt aber auch auf Spezialgebieten, so z.B. beim Kauf von Kraftfahrzeugen.

1.211 Entstehung und Wesen des Eigentumsvorbehaltes:

Die Parteien können auf zweifache Weise einen Kauf unter Eigentumsvorbehalt vereinbaren: Sie können einerseits einen unbedingten Kaufvertrag abschließen und mit der aufschiebenden Bedingung

des Eigentumsüberganges verbinden. Andererseits können sie den Kaufvertrag aber auch unmittelbar aufschiebend bedingt - d.h. bei vollständiger Zahlung des Preises - abschließen.³¹⁾ In beiden Fällen geht das Eigentum rückwirkend nach Zahlung des gesamten Kaufpreises über; der praktische Unterschied ist nur unwesentlich.

Die erste Art des Eigentumsvorbehaltes scheint dem deutschen nach § 455 BGB zu entsprechen. Insbesondere ließe sich hierbei ebenfalls die Trennung zwischen Kausalgeschäft und Übereignung vermuten, aber schon die Erläuterungen in Rechtsprechung und Schrifttum zeigen, daß der Begriff des Eigentumsvorbehaltes im französischen Recht nicht dem des BGB gleichgesetzt werden darf.

Beim Kauf auf Kredit mit Eigentumsvorbehalt bis zur vollständigen Zahlung des Preises handelt es sich um einen Vertrag zur Gebrauchsüberlassung, wenn die Parteien ausdrücklich vereinbart haben, daß der Verkäufer alleiniger und einziger Eigentümer der verkauften Sache bleibt und der Käufer sie weder verkaufen noch abtreten kann, bevor er nicht das Eigentum daran erworben hat.³²⁾

Bei einem solchen Eigentumsvorbehalt geht zwar der eigentliche Vertragsabschluß zeitlich dem Übergang des Eigentums vor; diese rein zeitliche Verschie-

bung bedeutet jedoch nicht die grundsätzliche Trennung von obligatorischem und dinglichem Geschäft wie im deutschen Recht. Der Käufer erhält auch nicht ein Anwartschaftsrecht, das dem Eigentum grobenteils entspricht und als ein selbständiges, veräußerliches Recht zu behandeln ist.

Der Unterschied zu den Rechten des Verkäufers aufgrund der "garanties légales" besteht nur darin, daß dort das Eigentum an dem verkauften Gegenstand bereits mit Vertragsabschluß auf den Erwerber übergegangen ist. Der nicht bezahlte Verkäufer, der das Recht der "condition résolutoire" geltend macht, will damit das Eigentum wieder auf sich zurückziehen; beim "privilège" handelt es sich um die vorzugsweise Befriedigung aus der veräußerten Ware .. Dagegen geht es dem Verkäufer beim Eigentumsvorbehalt weder um die Auflösung des Vertrages durch Rückübertragung des Eigentums noch - vorläufig - um die Möglichkeit einer bevorzugten Befriedigung, sondern allein um die Sicherung, daß der Käufer seine Verpflichtung erfüllt, ohne daß das zwischen den Parteien zustande gekommene Geschäft zunichte gemacht wird.

Die Unterschiede des Eigentumsvorbehaltes im deutschen und französischen Recht lassen sich so erklären, daß es der Gesetzgeber bisher unterlassen hat, der sich ständig ändernden wirtschaftlichen

Lage - bis auf wenige Ausnahmen - Rechnung zu tragen. Zur Zeit der Entstehung des Code civil um die Wende des 18. zum 19. Jahrhundert war der Eigentumsübergang "solo consensu" genügend und der wirtschaftlichen Lage angemessen. Insbesondere als Folge der großen Zerstörungen während der französischen Revolution bestand in der damaligen Wirtschaft kein Bedürfnis, das Eigentum an Mobilien anders als durch Handkauf dem entgeltlichen Erwerber zu übertragen. Heute jedoch klappt eine große Lücke zwischen gesetzlicher Regelung und den Bedürfnissen des Wirtschaftslebens.

Auf der anderen Seite wurde das BGB nach den Jahren der großen industriellen Revolution mitten im Zeitalter des technischen Fortschritts und während einer längeren Periode äußerer und innerer Sicherheit und materiellen Wohlstandes kodifiziert. Die Wirtschaft verdankte ihren Aufschwung nicht dem Handkauf des Einzelnen sondern großenteils der Maschinen- und Güterinvestition des gesamten Handels, die jedoch nur auf der Basis von Krediten abgewickelt werden konnte. Diesem neuen Wirtschaftssystem mit seinen neuen Bedürfnissen trug das BGB Rechnung.

Wenn sich auch die Wirtschaft beider Länder in den letzten hundert Jahren nahezu gleichartig ent-

wickelt hat und den gleichen Bedürfnissen unterlegen ist, so hat dennoch die rechtliche Entwicklung einen verschiedenen Verlauf genommen. Der deutsche Gesetzgeber und die deutsche Rechtsprechung haben im Geist des Liberalismus, des "laissez faire", versucht, die rechtliche Lage den tatsächlichen Bedürfnissen der Wirtschaft anzupassen, so daß der Aufschwung gefördert, gleichzeitig aber auch die Rechte des Einzelnen gewahrt und geschützt würden. Aus diesem Grund hat sich das Rechtsinstitut des Eigentumsvorbehaltes in Deutschland schon frühzeitig ausgebreitet und wird häufig als Kreditsicherungsmittel bei Kaufverträgen vereinbart, da es den Wünschen und Notwendigkeiten der Vertragspartner weitgehend entgegenkommt.

Im französischen Rechtssystem bestehen hingegen erst seit wenigen Jahren überhaupt gesetzliche Regelungen, die das Institut des Eigentumsvorbehaltes betreffen. Einige regeln ihn nur für festumrissene besondere Mobilien und sind zu Zeiten starker Krisen oder Strukturumwandlungen entstanden, die den Gesetzgeber zur Weiterentwicklung des gewohnheitsrechtlichen Instituts gezwungen haben. ³³⁾ Die meisten der diesbezüglichen Vorschriften betreffen jedoch nicht die Vereinbarung des Eigentumsvorbehaltes als solche sondern den Ratenkauf. Sie begrenzen die Gefahr der

Überschuldung beim Ratenkauf, indem die Ratenlaufzeit grundsätzlich höchstens 18 Monate beträgt und ein bestimmter Prozentsatz des Gesamtpreises in bar angezahlt werden muß. Dieser ~~P~~rozentsatz beträgt je nach Art der verkauften Ware 20 bis 25 v.H.. 34)

Für die Vereinbarung des Eigentumsvorbehaltes kommen die allgemeinen Vorschriften des Code civil, die die Vertragsform betreffen, und falls die Parteien dem Handelsrecht unterstehen, auch die des Code de commerce zur Anwendung. Auch im französischen Recht sind Verträge grundsätzlich formlos gültig. Ausnahmen, die Schriftform erfordern, gelten für Kaufverträge, bei denen der Käufer den Preis in Raten begleicht. Für andere Verträge ist die Schriftform durch art. 3 des "décret" vom 20. Mai 1955 fakultativ vorgesehen.

Anders als im deutschen Recht ist die Formfreiheit im französischen Recht nur von untergeordneter Bedeutung, da das Prozeßrecht nur Schriftlichkeit eines Vertrages als Beweismittel anerkennt. Art. 1341 c.c. läßt den Zeugenbeweis für Rechtsgeschäfte über einen Wert von mehr als 50 NF nicht zu. Diese Vorschrift ist zwar abdingbar, 35) in der Praxis wird es aber immer empfehlenswert sein, die vertraglichen Vereinbarungen schriftlich zu fixieren. Der Zeugenbeweis ist vor Gericht immer dann erlaubt,

wenn es um die Interpretation eines Schriftstückes geht oder wenn die gesetzlichen Ausnahmen des art. 1348 c.c. geltend gemacht werden. Dazu gehören z.B. "force majeure" und "fraude". Diese beiden Ausnahmen werden jedoch sehr freizügig interpretiert. 36)

Die Voraussetzung der Schriftform wird durch den "acte notarié" oder den "acte sous seing privé" erfüllt. 37) Der erstere enthält die sog. "force exécutoire" und besonders die "force probante". Jene ist im Fall der Nichterfüllung ein vollstreckbarer Titel nach art. 545 c.proc.civ., und diese ist Beweis für Entstehung, Zeit und Inhalt der vertraglichen Vereinbarungen bis zum schriftlichen Nachweis des Gegenteils.

Bei dem "acte sous seing privé" ist die Unterschrift wenigstens des Verpflichteten ausschlaggebend. Daneben ist grundsätzlich nichts weiter erforderlich; so können die Vereinbarungen auch in einer fremden Sprache abgefaßt sein und brauchen kein Datum zu tragen. Allerdings muß nach art. 1325 c.c. bei gegenseitigen Verträgen jede Partei eine Originalausfertigung der Vertragsschrift haben, auf der die Zahl der Abschriften angegeben ist. Der "acte sous seing privé" hat im Unterschied zum "acte notarié" nicht die Wirkung der "force exécutoire".

toire" und auch nur eine schwächere "force probante". Bei ihm ist Gegenbeweis ohne weitere Voraussetzungen möglich.

Diese eben beschriebenen Regeln zur Vertragsform sind immer dann anwendbar, wenn die Parteien keine Kaufleute sind. Haben sie jedoch Kaufmannseigenschaft, so unterliegen sie den Vorschriften des Code de commerce. Nach dem Handelsrecht sind Verträge auch formlos gültig. Die allgemein herrschende Lehre sieht art. 109 c.com. trotz der genauen Aufzählung der verschiedenen Formmöglichkeiten nur als generelle Regel mit Vorschlags-Charakter an. 38) Obwohl diese Vorschrift "achats et ventes", d.h. nur Kaufverträge betrifft, hat die Rechtsprechung deren Anwendung auf alle Arten von Handelsverträgen zugelassen. Sie hat ferner in erweiternder Auslegung den Beweis durch Vermutung dem Zeugenbeweis angeglichen und die Voraussetzungen des art. 1328 c.c. auf nicht-kaufmännische Verträge beschränkt. 39)

Sobald die Parteien einen Kaufvertrag unter Eigentumsvorbehalt wirksam abgeschlossen haben, folgen daraus unmittelbar alle vereinbarten Rechte und Pflichten, wenn der Vertrag als solcher unbedingt ist. So steht der betreffenden Partei das Preisverlangen, die Mängelrüge etc. zu. Bei Nichterfüllung kann die "exécution forcée" verlangt wer-

den, wenn die Parteien den Vertrag in der Form des "acte notarié" abgeschlossen haben. Kommt eine der beiden Parteien ihren Verpflichtungen nicht nach, so kann die andere bei Gericht die Auflösung des Vertragsverhältnisses in Ausübung ihrer diesbezüglichen "garantie légale" verlangen, oder der Vertrag endet ohne gerichtliches Verfahren bei Vorliegen einer entsprechenden Abrede.

Haben die Parteien andererseits einen aufschiebend bedingten Kaufvertrag geschlossen, so wird das ganze Vertragsverhältnis erst mit Bedingungseintritt wirksam. Bis dahin gelten nur die Rechte und Pflichten, die sich aus dem Rechtsverhältnis während des Schwebezustandes ergeben, z.B. also die Einweisung des Käufers in den unmittelbaren Besitz der Sache und die Zahlung der vereinbarten Summe.

Nach Sinn und Zweck des Vertrages bleibt der Vorbehaltsverkäufer Eigentümer der Sache bis zu ihrer vollständigen Bezahlung durch den Käufer. Bis zu diesem Zeitpunkt trägt der Verkäufer aber auch die Gefahr. ⁴⁰⁾ Sobald die Bedingung eintritt, geht das Eigentum auf den Erwerber über, bzw. der Vertrag wird dann wirksam und läßt seinerseits den Wechsel im Eigentum eintreten. Nach art. 1179 c.c. geht das Eigentum in beiden Fällen rückwirkend über; der Bedingungseintritt hat den sog. "effet rétro-

actif". Die Rückwirkung bezieht sich auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses und ist dem deutschen Recht als solche nicht bekannt. Die Wirkung des "effet rétroactif" ist nicht unbestritten; im allgemeinen wird er heute als Fiktion zum Verständnis der betreffenden gesetzlichen Vorschriften angesehen. 41)

1.212 Die Wirksamkeit des Eigentumsvorbehaltes gegenüber Dritten:

Die Veräußerung von beweglichen Sachen ist nach französischem Recht grundsätzlich ohne besondere Publizität wirksam. Gesetzliche Vorschriften, die für den Eigentumsübergang eine Publizität bzw. Registrierung voraussetzen, gelten nur für die sog. "meubles immatriculés", wie z.B. Flugzeuge, Schiffe oder Filme. Für andere Mobilien wäre eine solche Publizität zu umständlich und auch überflüssig, weil die Vorschriften des Code civil den Schutz gutgläubiger Erwerber dem des Gläubigers voranstellen.

Die grundlegende Regelung im Hinblick auf den gutgläubigen Erwerb bildet art. 2279 Abs. I c.c. mit seinem Satz: "En fait de meubles, la possession vaut titre" (Besitz läßt Eigentum vermuten). Andere

Vorschriften, wie z.B. art. 1141 c.c., regeln Einzelheiten dazu. Zu diesem Grundsatz gibt es nur wenige Ausnahmen von Gesetzes wegen; so fallen beispielsweise Kraftfahrzeuge seit 1934 nicht mehr darunter.

Der Schutz des art. 2279 c.c. kann von dem Dritterwerber nur in Anspruch genommen werden, wenn der frühere Besitzer ungestört, öffentlich und unzweideutig den Besitz an der Sache ausgeübt hat. ⁴²⁾ Während das deutsche Recht abhanden gekommene Sachen grundsätzlich vom gutgläubigen Erwerb ausschließt, darf nach art. 2279 Abs. II c.c. die Sache nur nicht gestohlen oder verloren sein. Nach französischem Recht genügt daher unter diesen Voraussetzungen zur Gutgläubigkeit, daß der Erwerber glaubte, er kaufe vom rechtmäßigen Eigentümer, und daß er dessen Besitz weder für zweifelhaft noch für "dunklen Ursprungs" hielt. Der Dritte kann somit eine unter Eigentumsvorbehalt veräußerte bewegliche Sache rechtswirksam erwerben, sofern er nur gutgläubig und in Unkenntnis über den Vertrag zwischen Verkäufer und Käufer gehandelt hat.

Die Regelung des § 1006 BGB scheint der des art. 2279 c.c. genau zu entsprechen, da auch die deutsche Vorschrift den Besitz als Eigentumsvermutung ansieht. Im Unterschied zu art. 2279 c.c.

kommt der deutschen Eigentumsvermutung jedoch keine so große Bedeutung zu, da der vertragliche Eigentumserwerb grundsätzlich in obligatorisches und dingliches Rechtsgeschäft unterteilt wird. Danach ist es ohne weiteres möglich, und man muß damit rechnen, daß der Erwerber einer Sache trotz seines Besitzes und seines dem Eigentümer ähnlichen Verhaltens noch nicht das Eigentum an der Sache erworben hat.

Der eigentliche Unterschied zwischen der französischen und der deutschen Regelung besteht in der gradmäßig verschiedenen Beurteilung der Gutgläubigkeit des Dritten, auch wenn der Code civil in diesem Zusammenhang die "bonne foi" nicht einmal erwähnt. Der Dritte ist nach französischem Recht leichter gutgläubig; er braucht nicht damit zu rechnen, daß die Sache unter Eigentumsvorbehalt erworben worden ist, da für ihn der unmittelbare Besitz als Eigentumsvermutung genügt.

Wie bereits erwähnt, ist der Kauf unter Eigentumsvorbehalt gewohnheitsrechtlich im französischen Rechtssystem anerkannt. Auch art. 2279 c.c. beseitigt nicht die Wirksamkeit der Vorbehaltsklausel, selbst wenn diese Vorschrift eine gewisse Gefahr für den Verkäufer darstellt. Soweit nicht gesetzliche Regelungen ausdrücklich die Wirksamkeit des

Eigentumsvorbehaltes ausschließen, bleibt er gültig. 43)

Da die Vorbehaltssache, die sich im Besitz des Käufers befindet, als dessen Eigentum angesehen werden kann, steht der Verkäufer ständig in Gefahr, daß ein gutgläubiger Dritter als Gläubiger des Käufers seine Befriedigung aus der Vorbehaltssache sucht, bevor der Käufer den vollständigen Preis dafür gezahlt hat. Im Gegensatz zu anderen nicht bezahlten Verkäufern kann der Vorbehaltsverkäufer in einem solchen Fall nicht das gesetzliche Vorzugsrecht der "revendication" geltend machen. 44) Hier ist das Eigentum bereits auf den Erwerber übergegangen, und der Kaufvertrag war auf die Zahlung des Preises in einer einzigen Summe, bar, gerichtet.

Ein gutgläubiger Dritter kann sich aus der Vorbehaltssache befriedigen, solange sie sich im Besitz des Käufers befindet. Er kann sie dort auf gerichtlichem Wege pfänden und nach den gesetzlichen Vorschriften anschließend versteigern lassen. Aus dem erzielten Erlös kann er seine Forderungen begleichen. Dem nicht bezahlten Vorbehaltsverkäufer steht aber ein Einspruchsrecht zu, sobald die Sache beim Käufer gepfändet worden ist. Dieses Recht ist in art. 608 c.proc.civ. geregelt und entspricht

in großen Zügen der Drittwiderspruchsklage des
§ 771 ZPO.

1.22 Der Eigentumsvorbehalt im Konkurs des Käufers:

1.221 Besonderheiten des französischen Konkursrechts:

Ganz anders als nach deutschem Recht regelt sich die Stellung des Vorbehaltsverkäufers in Frankreich, sobald der Käufer in Konkurs gerät oder das Vergleichsverfahren über sein Vermögen eröffnet wird, bevor er den vereinbarten Preis vollständig bezahlt hat. Konkurs- und Vergleichsverfahren, das sog. "règlement judiciaire" und die "liquidation des biens", waren bis 1967 in artt. 437 ff. c.com. geregelt. Heute finden sich die diesbezüglichen Vorschriften in einem neuen Gesetz, ⁴⁵⁾ das an die Stelle der Artikel des Code de commerce getreten ist und in Kürze in ihm integriert werden wird.

Nur ein Kaufmann oder eine juristische Person, sie sowohl kaufmännischen wie nicht-kaufmännischen Charakters, ist konkursfähig. Eine genaue Beschreibung wie in den §§ 1 ff. HGB, wer Kaufmannseigenschaft besitzt, fehlt jedoch. Artt. 632 f. c.com.

enthalten vielmehr nur eine unorganisierte und unvollständige Liste der Handelsgeschäfte, und die Rechtsprechung hat bisher noch keine Abgrenzung oder Klärung vorgenommen. 46)

Allgemein kann gesagt werden, daß jemand Kaufmannseigenschaft besitzt, wenn er ein Handelsgeschäft betreibt. Handelsgeschäfte unterscheiden sich äußerlich von normalen Geschäften nur dadurch, daß sie gewerbsmäßig betrieben werden. Eine weitere Hilfe ist das Handelsregister, denn jedermann, der eine "activité commerciale" ausüben will, muß sich im Register eintragen lassen.

Das Konkurs- oder Vergleichsverfahren setzt nach art.1 neben der Kaufmannseigenschaft die Zahlungseinstellung voraus und entspricht somit dem § 102 KO. Wenn die Voraussetzungen gegeben sind, muß das Gericht den Konkurs oder den Vergleich über das Vermögen des Schuldners aussprechen. Zuständig dafür ist das Handelsgericht desjenigen Bezirkes, in dem der Schuldner seine Hauptniederlassung hat. Die Konkurserklärung erfolgt förmlich und öffentlich als sog. "jugement déclaratif". Nach der Konkurseröffnung ernennt das Gericht einen aufsichtsführenden Richter und bis zu drei Konkurs- bzw. Vergleichsverwalter, die "syndics".

Die Auswirkungen des Konkurses auf den Gemeinschuldner sind vielfältig. Nicht nur ist er wie der Kridar in Deutschland in der weiteren Ausübung seines Geschäftes beschränkt, sondern er verliert z.B. auch das Recht, auf fünf Jahre ein neues Geschäft anzufangen, darf drei Jahre lang sein bürgerliches Wahlrecht nicht ausüben und wird während dieser Zeit von der Börse ausgeschlossen. Diesen Beschränkungen unterliegt er grundsätzlich auch, ohne daß betrügerischer Bankrott gegeben ist. Der Grund für eine solche harte Regelung liegt in der Tatsache, daß man früher dem Konkursverfahren Strafcharakter angelastet hat. Heute ist diese Ansicht zwar überholt, aber dennoch hält das Gesetz gegen den Kridar "des déchéances de caractère pénal". 47)

Die Auswirkungen des Konkurses auf die Konkursgläubiger sind ebenfalls zum großen Teil anders als im deutschen Recht. Zunächst einmal bewirkt die Konkurseröffnung durch das Gericht mit Wirkung ex nunc die Auflösung sämtlicher persönlicher Handlungen der Massegläubiger, sofern sie gegen den Gemeinschuldner gerichtet sind. Um das sowohl dem deutschen wie auch dem französischen Konkursrecht innewohnende grundlegende Prinzip der Gleichstellung aller Gläubiger möglichst weitgehend zu verwirklichen, faßt das französische Recht beim Konkurs die

Gläubiger zu einer einheitlichen Gruppe zusammen, die durch den "syndic" vertreten wird. Diese Vereinigung ist das unmittelbare Ergebnis der gerichtlichen Konkurseröffnung. Sie ist von den einzelnen Handlungen der Gläubiger unabhängig und trifft ihre Entscheidungen durch den Konkursverwalter. 48)

Während das deutsche Konkursrecht neben dem Konkursverwalter den Gläubigerausschuß als ein fakultatives Kontrollorgan unter gerichtlicher Aufsicht vorsieht, ist der Konkursverwalter in Frankreich Vertreter der Gläubigergemeinschaft und führt deren Beschlüsse auftragsgemäß in ihrem Namen aus. Die Rechtsnatur dieser Gläubigergemeinschaft ist nicht mit der des deutschen Gläubigerausschusses vergleichbar. Obwohl noch nicht unbestritten, vertreten die herrschende Lehre und die Rechtsprechung die Ansicht, bei der Gläubigergemeinschaft handele es sich um eine juristische Person:

Die Gruppe der Gläubiger ist eine juristische Person mit ihrem Vertreter und ihrer beschließenden Versammlung. Sie übt die Vermögensrechte des Schuldners aus und kann seinen rechtlichen Handlungen die Wirkung nehmen, wenn er sie in der sog. kritischen Zeit oder während der konkursrechtlichen Verfügungsbeschränkung vorgenommen hat. 49)

Das Gesetz sieht die Gläubigergemeinschaft nur für die einfachen Gläubiger, die "créanciers chiro-

graphaires", vor. Bevorzugte Gläubiger haben ähnlich wie im deutschen Recht besondere Vorteile. Zu den bevorzugten Gläubigern gehören die Inhaber eines allgemeinen Vorzugsrechtes im Sinne des art. 2102 c.c., die sog. "créanciers à privilège général". Unter diese Gruppe fallen unter anderem die gerichtlichen Verfahrenskosten, die Steuern und die Löhne und Gehälter der Bediensteten und Angestellten. 50) Sie deckt sich zum großen Teil mit den Massekosten und -schulden des deutschen Rechts und den in § 61 KO geregelten Konkursforderungen.

Die eigentlichen bevorzugten Gläubiger sind die "créanciers hypothécaires", d.h. die Gläubiger von Forderungen, die mit dem unbeweglichen Schuldnervermögen gesichert sind, wie auch die Gläubiger, die ein Pfandrecht am "fonds de commerce" besitzen. Diese Vorzugsgläubiger werden durch den Konkurs in ihren Rechten nicht berührt. Sie können unter bestimmten gesetzlich geregelten Voraussetzungen ihre Rechte verwirklichen, indem sie sich für ihre Forderungen aus den zur Sicherheit dienenden Immobilien befriedigen. Zu den Vorzugsgläubigern gehören ferner auch die Inhaber besonderer Rechte, die sog. "créanciers à privilège mobilier spécial". 51)

Zu welcher Gruppe gehört nun der Vorbehaltsverkäufer einer noch nicht oder noch nicht vollständig

bezahlten beweglichen Sache? Ist er einfacher Massegläubiger, der sein Recht nur im Rahmen der Gläubigergemeinschaft geltend machen kann, oder gehört er aufgrund seiner Vorbehaltsabsprache mit dem Käufer zu den Vorzugsgläubigern? Die folgenden Erörterungen sollen die Stellung des Vorbehaltsverkäufers im Konkurs des Käufers aufzeigen und auf die Schwierigkeiten hinweisen, die nach französischem Recht der vollständigen Befriedigung des Verkäufers im Wege stehen.

1.222 Die Rechte des nicht bezahlten Vorbehaltsverkäufers:

Es ist bereits erwähnt worden, daß der Verkäufer einer Mobilie im Konkurs des Käufers weder an die Ware noch an den Kaufpreis kommen kann, wenn er nur seine "garanties légales" geltend zu machen in der Lage ist. Das Vorzugsrecht der Zurückbehaltung steht ihm zwar zu, er wird es aber nur in den seltensten Fällen ausüben können. Daher wird der Verkäufer regelmäßig versuchen, seiner Forderung auf Bezahlung einen wirksamen Schutz zu geben, der ihm die Befriedigung auch im Konkurs des Käufers sichert.

Einen solchen Schutz sieht die Wirtschaftspraxis

für viele Kaufleute in der Vereinbarung einer Eigentumsvorbehalts-Klausel. Es erscheint folgerichtig, wenn im Konkurs des Käufers der nicht bezahlte Verkäufer auf die Vorbehaltsvereinbarung zwischen den Parteien hinweisen und aufgrund seines an der Sache noch bestehenden Eigentums diese von der Masse aus- oder wenigstens absondern kann.

In der französischen Rechtsprechung gibt es nicht wenige Entscheidungen unterer Gerichte, die diesem Gedankengang folgen.⁵²⁾ Dementsprechend erlauben sie dem Verkäufer, seinen Eigentumsvorbehalt den anderen Gläubigern im Konkurs entgegenzuhalten. Meist argumentieren sie, die Vereinbarung des Eigentumsvorbehaltes und seine Geltendmachung im Konkurs müßten erlaubt werden, weil der Eigentumsvorbehalt weder vom Gesetz verboten sei noch gegen den ordre public verstoße. Die von den Vertretern der Gegenmeinung vorgebrachten Gründe, daß nämlich die Vorschriften der artt. 62 und 63 (549 und 550 c.com.) Anwendung fänden, seien nicht für den Eigentumsvorbehalt zutreffend. Sie bezögen sich nur auf Fälle des unmittelbaren Eigentumsüberganges bei normalem Verkauf, hier aber habe der Verkäufer aufgrund einer besonderen Vereinbarung das Eigentum an dem Kaufgegenstand behalten. Zwar sei die Tatsache des Besitzes wegen der Regelung des art. 2279 c.c. nicht

unproblematisch, die Lösung dieses Problems sei aber Aufgabe des Gesetzgebers und nicht der Gerichte. 53)

Ähnlich argumentiert auch eine kleine Minderheit im Schrifttum. Sie will art. 62 (549 c.com.) keine Anwendung finden lassen, weil schließlich die Abrede des Eigentumsvorbehaltes nicht den Zweck habe, die Belange der Massegläubiger zu schädigen. 54)

Die gegenteilige Meinung überwiegt jedoch bei weitem. Es kann gesagt werden, daß sich eine ständige Rechtsprechung besonders beim Kassationshof in Paris gebildet hat, die der Eigentumsvorbehalts-Klausel im Konkurs des Käufers die Wirksamkeit versagt; diese Rechtsprechung wird von der herrschenden Ansicht im Schrifttum unterstützt. 55) Danach ist der Eigentumsvorbehalt im Konkurs wirkungslos, weil eine solche Vereinbarung gegen den ordre public verstoße. Der ordre public umfasse sowohl die Vorschrift des art. 62 als auch die des art. 63 (artt. 549 bzw. 550 c.com.).

Obwohl der Begriff des ordre public im Gesetz, z.B. in artt. 6 und 1133 c.c., nur erwähnt, nicht aber erläutert werde, umfasse er alle Regeln, die in der Hauptsache auf Erwägungen des öffentlichen Wohls beruhten. Da artt. 62 f. (549 f. c.com.), die

den Kredit schützen und die Gleichstellung der Gläubiger erreichen sollen, in allgemeiner und absoluter Fassung gehalten seien, unterlägen sie dem Begriff des *ordre public*.

Das Gesetz versagt dem Verkäufer im Falle des Konkurses, wenn sich der Erwerber im Besitz der Sache befindet, jede dingliche Garantie. Der Grund liegt darin, daß die anderen Gläubiger dem Schuldner ihren Kredit aufgrund der in seinem Besitz befindlichen Gegenstände eingeräumt haben, die sie als ein gemeinsames Pfand ("*élément du gage commun*") betrachten durften. Daher die Regelung des art. 550 c.com.. Diese Gründe liegen im öffentlichen Interesse und erlauben es den Parteien nicht, eine abweichende Regelung zu treffen, da sie den Kredit gefährden würde. ⁵⁶⁾

Von der Rechtsprechung werden häufig zwei Stichworte als Argument gebracht, um die eben aufgezeigten Gründe zu erhärten: die scheinbare Zahlungsfähigkeit ("*la solvabilité apparente*") und das Kredit-element ("*l'élément du crédit*"). Diese Stichworte hat der Kassationshof erstmals bereits im Jahre 1897 in einer grundlegenden Entscheidung gebracht. ⁵⁷⁾ Doch ist dieses Urteil lange Zeit die einzige höchst-richterliche Entscheidung über die Gültigkeit der Eigentumsvorbehalts-Klausel im Konkurs des Käufers geblieben. Eine diesbezügliche ständige Rechtspre-

chung hat sich erst mit den Grundsatzurteilen des Kassationshofes im Jahre 1934 gebildet und ist trotz der inzwischen veränderten wirtschaftlichen Gepflogenheiten bis heute nicht aufgegeben worden. Heute ist durch die Gleichartigkeit der Entscheidungen des obersten Gerichts die Rechtsprechung im ganzen Land einheitlich:

Hat ein Kaufmann Mobilien erworben und bereits erhalten, wenn er in Konkurs fällt oder einen Vergleich beantragt, dann kann der Verkäufer die Sachen nicht mehr aus der Masse aus- oder absondern. Sie dürfen vielmehr von den Gläubigern als Zeichen der Zahlungsfähigkeit des Gemeinschuldners angesehen werden. Der Verkäufer kann die Sachen weder mit einer Auflösungsklage nach artt. 1184 und 1654 c.c. zurückverlangen noch aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung, die das Eigentum an ihnen bis zur vollständigen Bezahlung des Kaufpreises dem Verkäufer vorbehalten soll.⁵⁸⁾

Der Vorbehaltsverkäufer hat die gleiche Stellung im Konkurs seines Käufers, gleichgültig ob die Parteien die "clause expresse de réserve de propriété" oder die "vente soumise à la condition suspensive du paiement intégral du prix" vereinbart haben. Auch im letzteren Fall habensich einige untere Gerichte für die Möglichkeit der Geltendmachung im Konkurs entschieden, da diese Klausel weder moralisch abzu-

lehnen sei noch gegen den ordre public verstoße. Daher könne auch die Eröffnung des Konkursverfahrens die Wirksamkeit dieser Abmachung nicht ändern.⁵⁹⁾ Diese Entscheidungen stammen jedoch alle aus den Jahren nach der Weltwirtschaftskrise, wo einzelne Richter mit ihren Urteilen den Wiederaufschwung der Wirtschaft unterstützen wollten. Die wichtigen Entscheidungen des Kassationshofes sind erst kurz danach gefallen.

Heute wird ein Verkäufer aufgrund der höchsterichterlichen Urteile kaum das wie auch immer vorbehaltene Eigentum der Gläubigergemeinschaft gegenüber durchsetzen können, da das französische Rechtssystem den Schutz der Drittgläubiger höher bewertet als die Freiheit der Vertragspartner zu besonderen Absprachen. Diese Auffassung mutet dem Kreditgeber wegen der Folgen eine viel stärkere Pflicht als das deutsche Recht zu, die Kreditwürdigkeit und Liquidität des Käufers nachzuprüfen. Damit wird zwar eine buchstäbliche Gleichstellung der Gläubiger im Konkurs des Schuldners erreicht, es wird aber auch die Nivellierung der den jeweiligen Umständen angepaßten Parteivereinbarungen auf eine feste allgemeine Form erzwungen.

Diese Behandlung wirkt zum Nachteil nicht nur für den Verkäufer als Kreditgeber und Gläubiger

sondern in starkem Maße auch für den Käufer als Kreditbedürftigen. Der Verkäufer muß vor der Krediterteilung sehr genau die wirtschaftliche Lage des Käufers nachprüfen, da die Mobiliarsicherheiten entfallen, sobald der Käufer zahlungsunfähig wird und in Konkurs fällt. Deshalb wird der Kunde in Frankreich oftmals keinen Kredit mehr erhalten können, wenn er ihn gerade am nötigsten braucht, nämlich um eine vorübergehende finanzielle Schwäche auszugleichen; wo der deutsche Käufer wegen der gesetzlich zulässigen Sicherheiten immer noch Kredit bekommen kann.

Da schon die Vereinbarung eines einfachen Eigentumsvorbehaltes in seiner praktischen Verwirklichung auf erhebliche Schwierigkeiten stößt und im Konkurs des Erwerbers gar nicht zu realisieren ist, sind dem französischen Rechtssystem die von der deutschen Rechtsprechung anerkannten Begriffe des verlängerten und erweiterten Eigentumsvorbehaltes fremd. Die Parteien können nach deutschem Recht gemäß §§ 158 und 929 BGB vereinbaren, daß das Eigentum an dem Kaufgegenstand erst bei Eintritt einer bestimmten Bedingung übergehen soll. Dies ermöglicht dem Verkäufer, sich das Eigentum an der Sache solange vorzubehalten, bis nicht nur der Preis dafür sondern auch sonstige vereinbarte Leistungen erbracht sind.

Würden die Parteien zum Beispiel den verlängerten Eigentumsvorbehalt vereinbaren, so könnte sich die Sicherung des Lieferanten auf die Verarbeitung der Vorbehaltssache oder auf ihren Weiterverkauf und den dadurch erzielten Erlös erstrecken. Der Erwerber übertrüge dem Lieferanten Sachen oder Rechte, die dann aufgrund der Verarbeitung oder des Weiterverkaufs an die Stelle der eigentlichen verkauften Sache treten, die zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses und der Lieferung aber noch nicht existiert haben.

Nach französischem Recht kann das Eigentum an zukünftigen Sachen grundsätzlich nicht übertragen werden, weil ihre Entstehung und Konkretisierung die Voraussetzungen des Eigentumsüberganges bilden. Zukünftige Forderungen können ebenfalls erst dann abgetreten werden, wenn sie wirksam entstanden, d.h. konkretisiert sind. Jedoch hat die Rechtsprechung inzwischen die Vorausabtretung von Forderungen in wenigen Fällen auch dann anerkannt, wenn diese zumindest konkretisierbar sind. Sie sind hinreichend bestimmbar, sobald die Sache, um deren Erlös es sich handelt, eindeutig bestimmt ist. Das Forderungsrecht muß im Vermögen des Zedenten zumindest als bedingter Wert schon vorhanden sein. Da die Rechtsprechung zu diesen Gedanken bislang aber noch sehr uneinheit-

lich ist, muß der deutsche Kreditgeber davon ausgehen, daß die allgemeine Abtretung künftiger Forderungen, die durch den Weiterverkauf der Vorbehaltsache durch den Käufer erworben werden sollen, von den französischen Gerichten nicht anerkannt wird.

Die französischen Gerichte entschieden also bei der Vereinbarung des verlängerten Eigentumsvorbehaltes - und gleiches gilt auch für den erweiterten Eigentumsvorbehalt - im Zweifel gegen die Durchsetzbarkeit einer solchen Absprache. Da die Rechtsprechung bei dem Vorbehaltsverkäufer die Absicht der Gläubigerbenachteiligung grundsätzlich nicht ausschließt, würde sie die Absprache des verlängerten oder erweiterten Eigentumsvorbehaltes möglicherweise sogar als betrügerische Machenschaft ansehen.

1.23

Zusammenfassung:

Die heute noch in Frankreich herrschende Gesetzesauslegung im Schrifttum und besonders in der höchstrichterlichen Rechtsprechung macht die Anwendung der Eigentumsvorbehalts-Klausel als Kreditversicherungsmittel für den Handel weitgehend wertlos. Aus diesem Grund hat der Eigentumsvorbehalt im wirtschaftlichen Verkehr unter Kaufleuten und be-

sonders im Großhandel keine Bedeutung erlangen können. Wichtig ist er hingegen bei der Lieferung von Verbrauchsgütern an Nichtkaufleute, vor allem bei Abzahlungsgeschäften. Im Wirtschaftsverkehr des Großhandels findet der Verkäufer seinen Schutz noch immer am ehesten in den "garanties légales", solange nicht das Konkursverfahren über das schuldnerische Vermögen eröffnet worden ist. Auch damit kann der Gläubiger die Verwirklichung seiner Ansprüche nur teilweise und nur so sichern, daß er den Geschäftsbetrieb und die Liquidität des Schuldners laufend überwacht und dann notfalls sehr schnell noch vor der Konkursöffnung seine Rechte geltend macht. Danach verliert er jeden Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung seiner Forderungen.

1.300

Das französische Recht der Warenkreditsicherung

- Surrogate des Eigentumsvorbehaltes -

1.31 Die Kaufmiete - "la location-vente":

Die Vereinbarung des Eigentumsvorbehaltes als Mittel zur Kreditsicherung bietet dem Vorbehaltsverkäufer im französischen Recht bei weitem nicht den umfassenden Schutz, den er nach deutschem Recht hat. Um vor allem beim Eigentumsübergang und im Konkursverfahren Schwierigkeiten zu vermeiden, hat die französische Wirtschaft schon früh das Institut der "location-vente", der Kaufmiete, entwickelt. Die Vereinbarung einer Kaufmiete soll dem Verkäufer-Vermieter jene Sicherung für seinen Kredit geben, die ihm beim Eigentumsvorbehalt versagt bleibt.

Der Begriff der Kaufmiete ist im englisch-amerikanischen Rechtskreis als "hire-purchase" bekannt und weitverbreitet. Das deutsche Recht kennt die Kaufmiete als Rechtsinstitut nicht. Dennoch **g**efbietet schon § 6 AbzG, die Vorschriften über Abzahlungsgeschäfte auf Verträge anzuwenden, die "insbesondere durch mietweise Überlassung der Sache" den wirtschaftlichen Zweck eines Abzahlungsgeschäftes erreichen sollen, "gleichviel, ob dem Empfänger der Sache ein Recht, später deren Eigentum zu erwerben, eingeräumt ist oder nicht".

Die Kaufmiete des französischen Rechts läßt sich umschreiben als

ein Vertrag, durch den die Parteien vereinbaren, daß der, dem eine Sache mietweise übergeben worden ist, nach Ablauf einer bestimmten Zeit das Eigentum daran erwirbt, wenn er während dieser Zeit den vereinbarten Mietzins pünktlich zahlt. ⁶⁰⁾

Je nach Parteivereinbarung geht das Eigentum nach Zahlung des letzten Mietzinses automatisch über, oder der Mieter muß noch mit einer über die Miete hinausgehenden zusätzlichen Zahlung seinen Willen zum Eigentumserwerb ausdrücklich kundtun.

Es ist eine Besonderheit der Kaufmiete im Vergleich zum Verkauf einer Sache unter Eigentumsvorbehalt, daß der Erwerber die Sache bis zur vollständigen Bezahlung als Mieter, mit allen Rechten und Verpflichtungen daraus, in Besitz hat, daß seine Zahlungen sowohl Mietzins als auch Ableistung des Kaufpreises sind und daß schließlich das Eigentum nach vollständiger Zahlung ohne Rückwirkung übergeht. Trotzdem ist die Bezeichnung der Kaufmiete als Surrogat des Eigentumsvorbehaltes nicht falsch, denn die Parteien möchten die von der Rechtsprechung abgelehnten dinglichen Wirkungen des Eigentumsvorbehaltes durchsetzen, und die Kaufmiete enthält dem Wesen nach auch einen Vorbehalt des Eigentums. ⁶¹⁾

Die rechtliche Natur der Kaufmiete ist auch heute noch in Schrifttum und Rechtsprechung umstrit-

ten. Die überwiegende Ansicht glaubt, in einem Kaufmiet-Vertrag entweder einen reinen Kauf oder aber eine reine Miete sehen zu müssen, je nachdem ob kaufrechtliche oder mietrechtliche Anhaltspunkte überwiegen. Die Vertreter des "Kaufes" sehen in der "location-vente" einen Kaufvertrag, der den Übergang des Eigentums unter der Bedingung vollständiger Zahlung des vereinbarten Preises aufschiebe. Die Vertreter der "Miete" hingegen sehen in den Parteivereinbarungen einen Mietvertrag; dabei habe der Mieter lediglich das Wahlrecht, die Sache am Ende mit einer besonderen weiteren Zahlung zu kaufen oder nicht. 62)

Eine Minderheit lehnt diese Ansicht ab und sieht in der Kaufmiete einen Vertragstypus eigener Art. 63) Einerseits lehnt sie deren einseitige Auffassung als Kauf ab, weil die Rechte des Käufers zu sehr beschränkt seien und der Verkäufer trotz der unter Umständen möglichen Rückgabepflicht des Käufers das Recht habe, den bereits geleisteten Mietzins einzubehalten. Die Auffassung als Miete lehnt sie andererseits ebenfalls ab, weil der Mieter bei Ablauf des Vertragsverhältnisses das Eigentum an der Sache erhalte und nicht zu deren Rückgabe verpflichtet sei.

Der deutsche Gesetzgeber hat mit § 6 AbzG ver-

sucht, die Vereinbarung der Kaufmiete als Umgehung der Vorschriften über das Abzahlungsgeschäft zu verhindern. Aus ähnlichem Grund, wenn auch in erhöhtem Maße, muß die französische Rechtswissenschaft versuchen, die "location-vente" zu definieren und in das geltende Vertragssystem einzuordnen.

Gleichgültig als welchen Vertragstypus man die Kaufmiete ansehen will, im Verhältnis der Parteien zueinander ist sie zumindest aus dem Grundsatz der Vertragsfreiheit wirksam. Diese begrenzte Gültigkeit nützt der Wirtschaft jedoch nur wenig, da es für sie gerade auf die Wirksamkeit im Außenverhältnis ankommt. Eine neue Vertragsart ist für die Wirtschaft wertlos, wenn sie nicht gegenüber jedem Dritten durchsetzbar ist und wenn der Verkäufer seine Rechte im Konkurs nicht auch der Gläubigergemeinschaft entgegenhalten kann.

Sieht man die Kaufmiete als reinen Kaufvertrag, so wird sie wie jeder andere Kauf unter Eigentumsvorbehalt zu beurteilen sein. Das heißt jedoch, daß die Wirksamkeit der Parteivereinbarungen Dritten gegenüber nur sehr beschränkt ist, zumal der nicht bezahlte Veräußerer im Konkurs des Erwerbers einfacher Gläubiger innerhalb der Gläubigergemeinschaft sein wird und sich nicht auf seine Stellung als Eigentümer berufen kann. ⁶⁴⁾ Anders ist es, wenn die

Kaufmiete als reine Miete angesehen wird. Dann kann der Vermieter die Sache aus der Konkursmasse des Mieters aussondern, da er Eigentümer der Sache ist und die Parteien zu keiner Zeit den Eigentumsübergang während des Mietverhältnisses gewollt haben.

Wenn auch diese Konstruktion - Kaufmiete als reiner Mietvertrag - praktisch wie juristisch einiges für sich hat, so entspricht sie jedoch meist nicht dem Willen der Vertragspartner. Die Parteien wollen in aller Regel einen Weg finden, der es ihnen erlaubt, das Eigentum an einer Sache auf den Erwerber übergehen zu lassen und den vom Gläubiger gewährten Kredit auch gegen Dritte durchsetzbar zu sichern. Die Absicht der Parteien zielt auf den Wechsel des Eigentums, mag er früher oder später stattfinden, nicht aber auf eine entgeltliche Gebrauchsüberlassung.

Zu diesen Gründen kommt in der Praxis noch hinzu, daß die Kaufmiete nur für die Vermietung-Veräußerung von Einzelgegenständen an Endverbraucher vorteilhaft ist; für den Veräußerer größerer Mengen und mehrerer Arten von Waren an andere Kaufleute ist sie aber meist zu umständlich und zu kostspielig. Da nur Kaufleute konkursfähig sind, ist die praktische Bedeutung der Kaufmiete nicht so groß, wie es nach den Argumenten den Anschein haben könnte.

Das Ausmaß der Diskussion um die Kaufmiete seit Jahrzehnten zeigt, wie sehr gerade die Lehre um eine Lösung des Problems bemüht ist. Da das Gesetz weder den Eigentumsvorbehalt noch die Kaufmiete regelt, obliegt es der Rechtsprechung und der Lehre, eine Anpassung an die sich ändernde wirtschaftliche Lage zu finden. Die Rechtsprechung geht dabei konsequent vom - vermutlich richtigen - Standpunkt aus, die Vereinbarung einer Kaufmiete sei in aller Regel nur ein Hilfsmittel, die strengen und dem Veräußerer ungünstigen Vorschriften über den Eigentumsvorbehalt, soweit sich solche in der Rechtsprechung gebildet haben, zu umgehen. Ehe sie sich für die Beurteilung einer Kaufmiete als Miete entscheidet, müssen erst besondere Umstände vorliegen.⁶⁵⁾ So bleibt es der Lehre überlassen, neue Wege zu finden, die von der Rechtsprechung anerkannt werden oder den Gesetzgeber zu neuen Vorschriften veranlassen könnten.

In der gegenwärtigen Lage steht sich ein Kaufmann bei der Kaufmiete ebenso schlecht wie beim Eigentumsvorbehalt; die Durchsetzung seiner mit der anderen Partei getroffenen Vereinbarungen ist zumindest im Konkurs des Schuldners nicht zugelassen. Trotz der Vorteile, die die Kaufmiete der Wirtschaft bieten könnte und z.B. in den anglo-amerikanischen

Ländern bietet, wird sie sich bei der gegenwärtigen Behandlung durch die französische Rechtsprechung kaum zu einem bedeutenden Mittel der Kreditsicherung anstelle oder neben dem Eigentumsvorbehalt entwickeln können, da sie dem allgemeinen Geist des geltenden Konkursrechts widerspricht:

Bei der Vereinbarung solcher Verträge sucht sich der Veräußerer durch die besonderen Absprachen dem Schicksal eines Verkäufers von beweglichen Sachen zu entziehen. Seine Absprachen sollen ihm offen oder auch versteckt diejenigen Vorteile sichern, die normalerweise mit der Kaufpreisforderung verbunden sind. ... Diese Absprachen sind nichtig, denn art. 550 c.com. will die Sicherheit des kaufmännischen Kredites schützen. Die Vorschrift ist daher ein Teil des ordre public, und die Parteien dürfen sie nicht umgehen. 66)

1.32 Der auflösend bedingte Kaufvertrag:

Bei dem Versuch, den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen für die Stellung des nicht bezahlten Verkäufers im Konkurs des Käufers auszuweichen, wendet die Wirtschaftspraxis bedingte Kaufverträge an. Sie sollen dem kreditgebenden Verkäufer die gewünschte Sicherung geben, so daß er seine Forderungen bei Nichtleistung durch den Kreditnehmer

mit Wirkung auch nach außen durchzusetzen vermag. Beim bedingten Kaufvertrag kann der Eigentumsübergang unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Zahlung des Kaufpreises vereinbart werden. Die Parteien können aber auch das Eigentum unter einer auflösenden Bedingung übergehen lassen. In beiden Fällen entsprechen die Rechte und Pflichten der Vertragspartner denen nach dem BGB, solange die Bedingung noch nicht eingetreten ist.

Schließen die Parteien einen auflösend bedingten Kaufvertrag, so überträgt der Verkäufer dem Erwerber unmittelbaren Besitz an der veräußerten Sache. Eigentum und Gefahr gehen gemäß artt. 1138 und 1583 c.c. sofort auf den Erwerber über, soweit es sich um eine Speziessache handelt. Im Unterschied zum normalen Kaufvertrag hat der Käufer jedoch nur schwach wirksames Eigentum erlangt, das sich erst bei Nichteintritt der auflösenden Bedingung in ein absolut wirksames Recht verwandelt.

Ist der Käufer auflösend bedingter Eigentümer des verkauften Gegenstandes, so bleibt dem Verkäufer das Eigentum daran unter der aufschiebenden Bedingung erhalten, daß der Erwerber seine Verpflichtung zur Zahlung des Kaufpreises nicht erfüllt. Die Abrede der auflösenden Bedingung bezweckt, daß im Fall

der Nichtzahlung des Kaufpreises oder eines Teiles davon der ganze Vertrag rückwirkend aufgelöst wird und das nun unbedingte Eigentum an dem veräußerten Gegenstand rückwirkend auf den Verkäufer zurückfällt.

Abreden dieser Art sind nach den Code civil zulässig, denn nach art. 1183 c.c. ist "die auflösende Bedingung diejenige, die den Zustand wiederherstellt, der vor Entstehung der Verbindlichkeit bestanden hat". Die Rechte des nicht bezahlten Verkäufers werden in artt. 1184 und 1654 c.c. geregelt, wobei letztere Vorschrift lediglich die Anwendung des allgemeinen Grundsatzes für das Kaufrecht ermöglicht.⁶⁷⁾ Danach kann der kreditgebende Verkäufer bei Eintritt der vereinbarten Bedingung die Auflösung des Vertrages durch Gerichtsentscheid betreiben, wenn er die Erfüllung nicht verlangen **will** oder nicht mehr erreichen kann.

Trotz des Wortlautes von art. 1184 c.c. können die Parteien aber auch die "résolution de plein droit", d.h. die selbständige Auflösung des Vertrages, vereinbaren, denn die gesetzliche Regelung ist nicht zwingend. Wenn die Parteien die selbständige Auflösung vereinbaren, so tritt die oben beschriebene Wirkung ohne weiteres schon bei der ersten Zahlungsverweigerung des Käufers ein, sofern der Verkäufer er-

kennen läßt, daß er in einem solchen Fall den Vertrag als aufgelöst betrachte.

Der "effet rétroactif" bedeutet bei Eintritt der auflösenden Bedingung, daß der Verkäufer so angesehen wird, als sei er immer und ohne Unterbrechung Eigentümer der Sache gewesen, der Käufer dagegen, als habe er zu keiner Zeit Eigentum, weder volles noch bedingtes an der Sache gehabt. Die Folgen dieser Auswirkungen auf Dritte und Rechtsnachfolger der Parteien sind erheblich. Sie entsprechen der Lage nach deutschem Recht bei Eintritt der gleichen Umstände.

Wie behandelt die französische Rechtsprechung den auflösend bedingten Kaufvertrag im Konkurs des Erwerbers, und inwieweit kann der Verkäufer als Kreditgeber seine Ansprüche auch Dritten gegenüber sichern? Wie bei den bisher erörterten Kreditsicherungs Mitteln ist diese Frage die Kernfrage; sie entscheidet über die praktische Verwendbarkeit des auflösend bedingten Kaufvertrages als Surrogat für den Eigentumsvorbehalt.

Wie der Verkäufer die "résolution" als eine der "garanties légales" solange erheben kann, als der nicht zahlende Schuldner noch nicht in Konkurs gefallen ist, so kann der Verkäufer bei Bedingungs-

eintritt bis zur Konkurseröffnung die Auflösung des Vertrages verlangen. Das gilt nach der seit 1913 gefestigten Rechtsprechung des Kassationshofes sogar dann, wenn im anschließenden Konkursverfahren festgestellt wird, daß der Zeitpunkt der Zahlungseinstellung noch vor der Geltendmachung des Auflösungsanspruches liegt. 68)

Hat der Verkäufer mit dem Käufer ausdrücklich die Auflösung "de plein droit" bei Bedingungseintritt vereinbart, so genügt eine einfache Mitteilung, um die Auflösung auch Dritten entgegenhalten zu können. 69) Sobald jedoch das gerichtliche Urteil über die Eröffnung des Konkurs- oder Vergleichsverfahrens beim Schuldner ergangen ist, kann sich der Verkäufer nicht mehr auf seine Vereinbarungen mit dem Gemeinschuldner berufen. Der veräußerte Gegenstand bleibt bei der Masse, weil er bereits zum Vermögen des Gemeinschuldners gehört hat. Die vertraglichen Abmachungen mit dem Veräußerer vermögen nun nicht mehr, den sonst erfolgenden "effet rétro-actif" herbeizuführen und damit das Eigentum wieder auf den Verkäufer zurückgehen zu lassen.

Die französische Rechtsprechung hat es nicht zulassen können, dem auflösend bedingten Kaufvertrag als Kreditsicherungsmittel diejenige Wirksamkeit im

Konkurs zu geben, die sie dem Kauf unter Eigentumsvorbehalt, dem aufschiebend bedingten Kauf und der Kaufmiete versagt hat. 70)

Wenn art. 550 c.com. die Ausübung der Vorzugsrechte aus art. 2102 c.c. im Rahmen des Konkurses verbietet, sofern es um den Vorteil des Verkäufers beweglicher Sachen geht, und wenn die Unterdrückung dieser Rechte notwendigerweise die Unterdrückung des Rechts zur Vertragsauflösung nach sich zieht, dann nur insofern, als die Geltendmachung durch den Verkäufer nach Eröffnung des Konkursverfahrens untersagt ist. Dagegen ist die Auflösungsklage solange möglich, als der Schuldner 'in bonis' ist und man das Konkursverfahren über sein Vermögen noch nicht eröffnet hat. 71)

Die Rechtsprechung zum auflösend bedingten Kauf begegnet jedoch einigen Bedenken. Das Gesetz läßt aufgrund der Vertragsfreiheit Kaufverträge zu, die unter einer auflösenden Bedingung abgeschlossen werden, und das Rechtssystem regelt die Folgen und Wirkungen für beide Parteien, sobald die Bedingung eintritt. Es erscheint nicht ganz folgerichtig, im Konkurs der schuldnerischen Partei diese Wirkungen wieder aufzuheben. Sobald die von den Parteien vereinbarte Bedingung eintritt, wird das Vertragsverhältnis durch gerichtlichen Akt oder selbsttätig rückwirkend aufgelöst. Das bedeutet, daß die Parteien so behan-

delt werden, als ob sie diesbezüglich nie zueinander in vertraglichen Beziehungen gestanden hätten. Dementsprechend gilt die veräußerte Sache als Eigentum des Verkäufers, als ob er es nie an den Käufer übertragen hätte.

Wenn die Bedingung dadurch eintritt, daß der Käufer seine sämtlichen Zahlungen einstellt - nicht nur die Zahlungen an den Verkäufer für die erworbene Sache - und anschließend in Konkurs fällt, so widerspricht es diesen Gedanken, wenn der Verkäufer nun seine Ansprüche nicht mehr durchzusetzen vermag, es sei denn als einfacher Gläubiger im Rahmen der Gläubigergemeinschaft. Jetzt kann er sich nicht mehr auf Gesetz, Rechtsprechung und Schrifttum berufen, die ihm einmal das Eigentum an der Sache mit Rückwirkung zuerkannt haben.

Hier besteht eine Aufgabe, daß der Gesetzgeber diesen Mangel ausgleicht. Die Stellung der Rechtsprechung ist insoweit verständlich und folgerichtig, als sie der Wirtschaftspraxis keine Möglichkeit einräumen will, die für Eigentumsvorbehalt und Kaufmiete aufgestellten Beschränkungen im Konkursfalle zu umgehen. Bestünde eine solche Möglichkeit beim auflösend bedingten Kaufvertrag, so würden die Kaufleute ihren Warenkredit wahrscheinlich nicht

mehr auf andere Weise sichern. Dann aber wäre das ganze Konkursrecht betroffen, da es auf der Durchsetzung des Grundsatzes von der Gleichheit aller Gläubiger beruht.

Scheint die Rechtsprechung somit nicht frei für neue Entscheidungen, so könnte sie doch den Gesetzgeber veranlassen, die Kreditsicherung im Rahmen des schuldernischen Konkurses neu zu ordnen. Der Gesetzgeber könnte dann Regelungen treffen, die dem kreditgebenden Verkäufer eine echte Sicherung zu bieten vermögen. Das wäre für die gesamte Wirtschaft von Vorteil.

1.33 Die Auflösungsvereinbarung - "la clause résolutoire":

Der "condition résolutoire" als gesetzlichem Vorzugsrecht entspricht die "clause résolutoire" als vertragliches Vorzugsrecht, das von den Parteien ausdrücklich vereinbart werden muß, um Wirksamkeit zu erlangen.

Die "clause résolutoire" ist kein eigentliches Surrogat des Eigentumsvorbehaltes, da sie dem nicht bezahlten Verkäufer das Eigentum an der Sache weder erhält noch zurückgibt. Sie räumt ihm vielmehr nur

die Möglichkeit ein, gemäß art. 1184 c.c. ⁷²⁾ den Vertrag aufzulösen und Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen zu können. Insofern ähnelt sie der deutschen Regelung für den Rücktritt und den Vorschriften der §§ 325 und 326 BGB. Da sie jedoch mit dem Kaufvertrag unter auflösender Bedingung vieles gemeinsam hat, soll sie an dieser Stelle kurz erwähnt werden.

Die Auflösungsvereinbarung entspricht dem auflösend bedingten Kaufvertrag insoweit, als beide Abmachungen bei Eintritt einer Bedingung - Nichterfüllung durch den Schuldner - als aufgelöst angesehen werden. Beide werden durch den "effet rétroactif" gekennzeichnet. Unterschiedlich vom normalen auflösend bedingten Kaufvertrag tritt jedoch bei der "clause résolutoire" die Auflösung bei Erfüllung der Bedingung selbsttätig ein; es gehört zu ihrem Wesen, "de plein droit" zu wirken.

Die Vereinbarung der selbsttätigen Vertragsauflösung für den Fall der Nichterfüllung hat verschiedene Vorteile für diejenige Partei, die ihrerseits die erforderliche Leistung erbracht hat. So bedarf es keiner richterlichen Feststellung und Fristsetzung mehr, da die Auflösung ohne Mitwirkung des Gerichts automatisch, "comme un fait acquis",

eintritt. Das Gericht kann nur noch nachprüfen, ob die von den Parteien vorausgesetzte Bedingung für die Anwendung der Auflösungsklausel erfüllt worden ist. 73)

Wenn es die Parteien so vereinbart haben, dann braucht der berechtigte Vertragspartner den anderen vorher nicht noch anzumahnen oder in Verzug zu setzen, obwohl gerade die Mahnung in Praxis weitgehend üblich ist. Nach einem alten Urteil des Kassationshofes soll er die Auflösung sogar geltend machen können, ohne dem anderen mitgeteilt zu haben, daß er das Vertragsverhältnis als aufgelöst betrachte. 74) Diese Ansicht geht jedoch so weit, daß sie in der Praxis kaum Anhänger findet; auch die Mehrzahl der Gerichte und das Schrifttum lehnen sie ab. Meist bestehen ausdrückliche Vereinbarungen, daß der berechtigte Teil dem anderen Mitteilung mache.

Was für den auflösend bedingten Kaufvertrag im Falle des Konkurses gilt, gilt auch für die Lösungsvereinbarung. Macht der nicht bezahlte Verkäufer die Abrede noch vor der Eröffnung des Konkursverfahrens geltend, so kann er die mit dem Gemeinschuldner getroffenen Vereinbarungen den Drittgläubigern entgegenhalten, ohne selbst Mitglied der Gläubigergemeinschaft werden zu müssen. 75) Will

er jedoch die Abrede geltend machen, wenn das Konkurs- oder Vergleichsverfahren über das Vermögen des Gemeinschuldners bereits eröffnet worden ist, so geht das Prinzip des Schutzes der Gläubigergemeinschaft dem der Vertragsfreiheit vor. Dann kann der nicht bezahlte Verkäufer nur als einfacher Gläubiger versuchen, im Rahmen der Gläubigergemeinschaft seine Ansprüche zu verwirklichen.

Zusammenfassend läßt sich über die "clause résolutoire" sagen, daß sie dem kreditgebenden Verkäufer solange ausreichenden Schutz für seine Forderungen gewährt, als er sich sorgfältig um die Zahlungsfähigkeit seines Schuldners kümmert. Beim ersten Ausbleiben der Zahlung muß er die vereinbarte Klausel zur Geltung bringen und damit das Vertragsverhältnis auflösen, um wenigstens an einen dem Wert des Kaufgegenstandes entsprechenden Ersatz zu kommen.

1.400

Das französische Recht der Warenkreditsicherung

- Das Pfandrecht -

1.41 Die Bestellung des Pfandrechtes:

Das Pfand hat im Rechts- und Wirtschaftssystem von Frankreich eine viel bedeutendere Rolle als Kreditsicherungsmittel erhalten als das Pfand in Deutschland. Während dieses fast nur noch für Einzelobligationen an einzelnen Gegenständen und von Nichtkaufleuten bestellt wird, gehört es in Frankreich zur üblichen Praxis des Kaufmannes, wenn er seine Kredite sichern will.

Das Gesetz regelt das Pfandrecht im 16. Titel des Code civil, in artt. 2072 ff..⁷⁶⁾ Zusammengefaßt, läßt sich der Begriff "gage" definieren als ein Vertrag, aufgrund dessen der Schuldner oder ein Dritter dem Gläubiger den Besitz an einer beweglichen Sache einräumt und ihn berechtigt, die Sache bis zur vollständigen Zahlung der Schuld zu behalten, andernfalls sie zu verkaufen und sich aus dem Erlös als bevorrechtigter Gläubiger zu befriedigen.⁷⁷⁾ Als Pfandobjekt können alle beweglichen Sachen und auch Rechte verwandt werden, sofern sie abtretbar sind und der Schuldner über sie verfügen kann.

Der französische Pfandbegriff entspricht damit dem des deutschen Rechts. Wie im BGB, so sind auch

im Code civil die leitenden Grundsätze die der Publizität, der Spezialität und der Akzessorietät. 78)

Als Publizitätsmittel dient im allgemeinen der Besitz. In bezug auf den Spezialitätsgrundsatz, daß Pfandgegenstand und gesicherte Forderung genau bestimmt sein müssen, erlaubt das französische Recht eine dem deutschen System in dieser Art nicht bekannte Ausnahme. Während sonst keine Sachgesamtheiten verpfändet werden dürfen, kann ein kaufmännischer Schuldner dennoch an seinem "fonds de commerce" ein Pfandrecht bestellen.

Für die Bestellung eines Pfandrechtes genügen nicht wie im deutschen Recht der formlose Vertrag und der Besitzübergang der verpfändeten Sache. Das französische Recht hat die Vorschriften für die wirksame Bestellung eines Pfandrechtes restriktiver gehalten. Damit soll der Schuldner vor übereilten Schritten geschützt werden. Da man von Kaufleuten größere Umsicht erwartet, sind jedoch bei ihnen die Voraussetzungen für die Bestellung eines Pfandrechts aus Gründen der Beweiserleichterung gemindert.

Grundsätzlich ist als Formerfordernis Schriftlichkeit vorausgesetzt. Sie muß als "acte sous seing privé enregistré" erfolgen. Das Schriftstück

muß gemäß art. 2074 c.c. Art und Natur der gepfändeten Sache bezeichnen und den Betrag der geschuldeten Summe angeben. Ohne Schriftlichkeit entsteht zwar auch ein Pfandrecht, wirkt aber nur zwischen den Parteien und kann Dritten gegenüber nicht geltend gemacht werden. Da die Form eines "acte notarié" über die des "acte sous seing privé" hinausgeht, ist auch sie zulässig. Nur bei Werten unter 50,- NF entfällt das Erfordernis der Schriftlichkeit.

Eine Ausnahme zu diesen Regeln bildet die Bestellung eines kaufmännischen Pfandrechts ("gage commercial") gemäß artt. 91 ff. c.com.. Ein Pfand ist dann kaufmännisch, wenn es

für eine kaufmännische Schuld im Sinne des art. 91 c.com. bestellt wird. Es ist ohne Belang, ob der Besteller Kaufmann ist oder nicht; es genügt, wenn er die Schuld als kaufmännische ansehen kann. Das wird vermutet, wenn ein Kaufmann das Pfandrecht bestellt. Die Eigenschaft des Pfandgläubigers spielt dabei keine Rolle. ⁷⁹⁾

Ist ein Pfand ein kaufmännisches, so bedarf es zu seiner Wirksamkeit nach außen keiner Schriftform mehr; Beweis für seine Entstehung kann auch durch Zeugen und Vermutungen geführt werden. ⁸⁰⁾

Für die Bestellung eines nicht-kaufmännischen Pfandrechtes gehört als weitere Voraussetzung neben der Schriftform die Besitzaufgabe. Sie gilt nach art. 92 Abs. I c.com. auch für das Handelsrecht. Von wenigen gesetzlichen Ausnahmen abgesehen, können die Parteien kein wirksames Pfandrecht bestellen, wenn der Pfandschuldner nicht den Besitz an der verpfändeten Sache aufgibt. Die Übergabe des Besitzes erfolgt durch einfache Übergabe, die sog. "simple tradition matérielle", oder durch Abtretung des Herausgabeanspruches, den sog. "titre représentatif de la chose donné en gage".

Die Übereinstimmung der französischen Vorschriften über die Bestellung eines Pfandrechts an einer Mobilie mit den Vorschriften des BGB ist bemerkenswert. Die Verpfändung einer beweglichen Sache zum Zweck der Kreditsicherung ist in Deutschland jedoch bis auf ein sehr geringes Maß besonders in Wirtschaftskreisen zurückgegangen. Ihre Stelle hat die Sicherungsübereignung übernommen. Das Pfandrecht findet heute im Warenkreditverkehr nur dort noch Anwendung, wo der Kreditnehmer den Besitz an der zu verpfändenden Sache entbehren kann und wo der Besitz den Kreditgeber nicht belastet.

Die gleichen Schwierigkeiten treffen den französischen Kreditverkehr. Auch hier braucht der

Kreditnehmer meist den Pfandgegenstand, weil er nur so seinen Geschäftsbetrieb weiterführen kann, und benötigt die Berechtigung, den Gegenstand vor Abtragung seiner Schuld zu verändern und möglicherweise weiterzuveräußern. Auch hier ist der Pfandgegenstand oft so groß, zerbrechlich oder verderblich, daß sein Besitz und seine Aufbewahrung den Kreditgeber unangemessen stark belasten.

Der Code civil verlangt für die wirksame Pfandbestellung die "dépossession" auf Seiten des Schuldners. Sie ist als Folge des Publizitätsprinzipes notwendig, denn gemäß art. 2279 c.c. bildet der Besitz das Hauptmerkmal für die Rechtsstellung als Eigentümer. Mit der Besitzaufgabe verlangt der Code civil aber nicht die gleichzeitige "mise en possession" auf Seiten des Gläubigers. Art. 2076 c.c. und mit ihm wörtlich übereinstimmend art. 92 c.com. erfordern vielmehr, daß

die Pfandsache, um daran ein Pfandrecht wirksam entstehen zu lassen, in den Besitz des Gläubigers oder eines von den Parteien vereinbarten Dritten gegeben worden sein und dort verbleiben muß. 81)

Die Möglichkeit zum Besitz der Pfandsache bei einem Dritten, das sog. "entiercement", hat die Verbreitung von öffentlichen Lagerhäusern ("magasins

généraux") in diesem Jahrhundert begünstigt, obwohl sie als Rechtsinstitut schon seit 1858 bekannt sind. Diese Lagerhäuser werden in Form privatrechtlicher Unternehmen unter staatlicher Aufsicht geführt; ihre Geschäftsform und -art ähneln dem Warenlombardgeschäft in Deutschland. ⁸²⁾ Die "magasins généraux" sind große Lagerhallen, wo die Kaufleute ihre Güter aufbewahren lassen können. Sie sparen dadurch die Einrichtung und Unterhaltung kostspieliger eigener Lagerräume, da sie hier nur für die jeweilig eingebrachte Warenmenge zahlen.

Der Lagerhalter stellt für die eingebrachten Waren einen "warrant" aus, der den rechtlichen Charakter eines Orderlagerscheines hat. Daneben erhält der Deponent noch einen sog. "récépissé", das ist die Hinterlegungserklärung des Lagerhalters, die mit den Angaben in seinem Lagerregister übereinstimmt. Der "récépissé" ist ebenfalls ein Orderpapier. Sollten sich die Angaben auf den beiden Papieren widersprechen, so berechtigt der "récépissé" unter Vorbehalt der Rechte aus dem "warrant" den Aufbewahrer zur Übertragung des Eigentums an den Sachen. ⁸³⁾ Beide Papiere enthalten Angaben über den Deponenten, wie Name, Beruf und Geschäftsniederlassung, und über Art und Natur der eingebrachten Waren.

Sofern die Genehmigung des Gläubigers dazu auf "récépissé" und "warrant" erteilt ist, brauchen die eingelagerten Waren nicht genau beschrieben zu werden. Vertretbare Sachen können dann mit gleichwertigen Gegenständen ausgetauscht werden. Dieses System heißt "revolving-warrant". 84)

Waren, die ein Kaufmann in einem "magasin général" eingelagert hat, kann er ohne Schwierigkeiten einem anderen verpfänden. Die Verpfändung erfolgt auf dreifache Art: Einmal kann der Schuldner die zu verpfändenden Sachen statt an den Gläubiger dem Lagerhalter übergeben; das wäre eine unmittelbare Anwendung von artt. 92 c.com. und 2076 c.c.. Der Schuldner kann aber auch die Orderpapiere indossieren und dem Pfandgläubiger übergeben, die für die bereits eingelagerten Sachen ausgestellt sind; damit gilt der Gläubiger als Besitzer der Sachen. Die dritte Art, die gewöhnlich zur Verpfändung von Sachen in einem Lagerhaus dient, bedingt, daß der Schuldner den "warrant" getrennt von dem "récépissé" indossiert und dieses Indossament auf dem Stammschnitt des Registers im Lagerhaus vermerkt. 85)

Wenn auch die Verpfändung an jeden Dritten, Kaufmann wie Nichtkaufmann, möglich ist, so hat sich in der Praxis das Lombard-Darlehn als bedeu-

tendste Pfandart entwickelt, d.h. die Waren werden meist von Banken oder den Lagerhaltern selbst beliehen. Die Banken haben auf diese Weise einen guten Überblick über die Waren des Schuldners, können ihren Wert genau einschätzen und ihren Kredit entsprechend einrichten. Sie haben ferner eine leichte Überwachungsmöglichkeit, da sie sich auf den Lagerhalter verlassen können, und brauchen selbst nicht für die Waren zu sorgen.

Haben die Parteien für die Bestellung des Pfandrechts einen "revolving-warrant" vereinbart, so bleibt das ursprüngliche Pfandrecht an den jeweils im Lagerhaus befindlichen Sachen bestehen. Auch hier wird in der Praxis die Überwachung der Einhaltung der schuldnerischen Verpflichtungen nicht wesentlich schwieriger, da der Lagerhalter als Fachmann aushelfen kann, wenn es um die gleiche Güte oder den gleichen Wert der Ersatzwaren geht. Die beleihende Bank oder der Privatgläubiger brauchen dazu keine besonderen Gutachter mehr.

1.411 Das besitzlose Pfandrecht und die Mobiliarhypothek:

Bestellt der Schuldner ein Pfandrecht an Waren, die in einem öffentlichen Lagerhaus aufbewahrt wer-

den, so gilt der Gläubiger als Besitzer dieser Waren, wenn er den entsprechenden Beleg in Händen hält. Das Papier ersetzt die Übergabe der Sache, und es ist damit den gesetzlichen Vorschriften genügt, daß ein Pfandrecht ohne "dépossession" des Schuldners keine Wirksamkeit erlangen kann.

Das französische Recht schließt grundsätzlich die Wirksamkeit eines besitzlosen Pfandes aus. Trotzdem hat es einige gesetzliche Ausnahmen zugelassen. Diese Ausnahmen sind jeweils in einer Zeit entstanden, als die Wirtschaft dringend einer liberalen Neuordnung des Pfand- und Kreditrechtes durch den Gesetzgeber bedurfte. Sie sind als Ausnahmen geschaffen worden und müssen Ausnahmen bleiben. Eine analoge Anwendung auf andere Gebiete läßt die Rechtsprechung nicht zu. Zu den gesetzlich geregelten besitzlosen Pfandrechten gehören u.a. Pfandrechte an Kraftfahrzeugen, landwirtschaftlichen Fahrzeugen, sowie an Maschinen und technischen Ausrüstungsgegenständen. Ferner gehören noch verschiedene "warrants" dazu, so z.B. der "warrant agricole" und der "warrant industriel".

Das besitzlose Pfandrecht ähnelt der Mobiliarhypothek in vielen Punkten. Trotz der dem französischen wie dem deutschen Rechtssystem innewohnen-

den Abneigung gegen Mobiliarhypotheken ⁸⁶⁾ als einer Verwässerung der pfand- und hypothekenrechtlichen Begriffe und Vorschriften hat das französische Recht einige wenige Mobiliarhypotheken zugelassen. Dazu gehören die Hypotheken auf Schiffe und Flugzeuge, wobei auch das französische Rechtssystem in Schiffen und Flugzeugen bewegliche Sachen sieht.

Der Unterschied zwischen Mobiliarhypothek und besitzlosem Pfandrecht scheint mehr theoretischer denn praktischer Natur und Bedeutung. Er ist jedoch insofern von Wichtigkeit, als die Rechte des Gläubigers bei der Verwertung einer Hypothek andere sind als bei der Verwertung eines Pfandes. Der Hypothekengläubiger hat mit seinem "droit de suite", dem Verfolgungsrecht, und dem "droit de préférence" einen durchaus besseren Schutz gegen den Schuldner und gegen Dritte als der Pfandgläubiger, der der Regel des art. 2279 c.c. untersteht.

Die Anwendungsbereiche für Mobiliarhypothek und besitzloses Pfandrecht sind im Schrifttum stark umstritten. ⁸⁷⁾ Der Grund dafür ist in einer fehlenden allgemein gültigen Gesetzesregelung zu sehen, denn jedes Gesetz betrifft nur jeweils ein kleines Spezialgebiet. Hinzukommt, daß die einzelnen Ge-

setze während verschiedener Jahrzehnte geschrieben worden und damit unter recht unterschiedlichen Anschauungen entstanden sind. Schließlich sei noch zu erwähnen, daß die Sprache der französischen Gesetze meist leicht verständlich und einfach, deshalb aber nicht immer genau in der Beschreibung ist.

Trotz der fehlenden allgemeinen Regelung lassen sich die besitzlosen Pfandrechte in zwei Gruppen unterteilen: Die Verpfändung, die begrifflich die gleichzeitige Schaffung eines übertragbaren Titels beinhaltet, und die Verpfändung, wo ein solcher "titre négociable" nicht geschaffen wird. Zur ersten Gruppe gehören die "warrants", zur zweiten das Pfandrecht an Kraftfahrzeugen, Maschinen und dem "fonds de commerce".

Das Pfandrecht an Kraftfahrzeugen besteht in seiner heutigen Form seit dem Gesetz vom 29. April 1934. Da die Rechtsprechung vorher den Verkauf von Automobilen auf Kredit gehemmt hatte, andererseits aber gerade in jenen Jahren der wirtschaftliche Aufschwung größeren Teilen der Bevölkerung erstmals erlaubte, das Auto als neues Massenprodukt auch für sich zu erwerben, schuf man das Gesetz. Es erlaubt den Verkauf eines Kraftfahrzeuges auf Kredit, wobei sich der Verkäufer als Sicherung

eine Garantie für die Leistung des Erwerbers vorbehält. 88)

Der Käufer erhält den unmittelbaren Besitz am Wagen, wobei jedoch das Fahrzeug mit einem "besitzlosen Pfandrecht" belastet ist. Der Vertrag zwischen den Parteien erfolgt in Form eines "acte sous seing privé" und wird in einem besonderen Kraftfahrzeug-Register eingetragen. Das Register wird von der Präfektur geführt, die den KFZ-Brief, "la carte grise", ausstellt. Auch auf dem Brief erfolgt die Eintragung der Pfandrechtsbestellung.

Die Wirkung des Vertrages ist für den Verkäufer günstig: Er erhält eine Bestätigung der Eintragung von der Präfektur. Damit wird er zum Pfandgläubiger und gilt durch Fiktion als Besitzer des verpfändeten Wagens. 89) Gemäß art. 62 des Gesetzes vom 13. Juli 1967, bisher art. 549 c.com., hat er das Recht der "revendication" als ein mit dem Pfand verbundenes Recht im Konkurs und das "droit de suite" des Hypothekengläubigers. Beide Rechte unterliegen der Verjährung erst nach fünf Jahren. Wegen der Register-eintragung gibt es für Dritterwerber keinen Schutz des guten Glaubens, da auch in Frankreich der Brief beim Erwerb eines Kraftfahrzeuges vorliegen muß, will sich der Interessent nicht der groben Fahrlässigkeit schuldig machen.

Fällt der Erwerber in Konkurs, falls er Kaufmann ist, oder gerät er anderweitig in Zahlungsschwierigkeiten, so kann der noch nicht bezahlte Verkäufer sein Pfandrecht allen anderen Gläubigern entgegenhalten. Er kann sich unter den Voraussetzungen des art. 93 c.com. aus dem Verkaufserlös befriedigen. Im Konkursfalle kann er abgesonderte Befriedigung verlangen und steht somit einem deutschen Pfandgläubiger nach § 48 KO gleich. Vorteilhafter noch als im deutschen Konkursrecht steht der Verkäufer bezüglich des Erlöses an bevorrechtigter Stelle gegenüber fast allen anderen Vorzugsgläubigern, auch den Steuerbehörden und der Sozialversicherung. 90)

Da der Gläubiger, der ein Kraftfahrzeug auf Kredit verkauft hat, auch das "droit de suite" des Hypothekengläubigers hat, könnte sich seine Stellung also ebenso gut auf ein besitzloses Pfandrecht wie auf eine Mobiliarhypothek beziehen. Für die Mobiliarhypothek spricht auch die Registrierungspflicht, da Publizität durch Registereintragung als allgemeine Voraussetzung sonst nur im Hypothekenrecht erforderlich ist.

Für ein besitzloses Pfandrecht spricht allerdings die Natur des Verpfändungsaktes: Während die

Registereintragung bei der Hypothek konstitutiv wirkt, wird ein Pfandrecht ohne Eintragung im Innen- wie im Außenverhältnis wirksam. Nur das besitzlose Pfandrecht bedarf der Registrierung, um es Dritten gegenüber wirksam werden zu lassen, da hier die Publizität durch Besitzwechsel von der Eintragung ersetzt wird. Ferner spricht für ein besitzloses Pfandrecht, daß der Schuldner ohne ausdrückliche Genehmigung des Gläubigers oder des Gerichts nicht über die verpfändete Sache verfügen darf.

Im Falle des "nantissement des automobiles" muß davon ausgegangen werden, daß der Gesetzgeber vielleicht nur ein besitzloses Pfandrecht als erweitertes und verbessertes Sicherungsmittel für den Kreditgeber hat schaffen wollen, in der tatsächlichen Ausgestaltung des Gesetzes aber ein neues Rechtsinstitut geschaffen hat. Dieses Rechtsinstitut ist weder ein reines besitzloses Pfandrecht noch eine reine Mobiliarhypothek sondern ein neuer Sicherungstypus mit Charakteristika von beiden Seiten. 91)

Die gleiche Regelung, wie sie bei dem "nantissement des automobiles" getroffen worden ist, findet durch weitere Gesetze Anwendung auch auf Traktoren und Motorräder (1941), auf Tonfilme(1944) wie auf

Maschinen und technische Ausrüstungsgegenstände (1951). In allen Fällen handelt es sich um Spezialgebiete, die in der genannten Zeit dringend einer staatlichen Förderung bedurft und diese durch erhöhte Kreditsicherung seitens des Gesetzgebers erhalten haben.

Bei dem Gesetz vom 18. Januar 1951, betreffend das "nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement" ⁹²⁾, ist es dem Gesetzgeber darum gegangen, den Aufbau der kriegsbeschädigten Industrie zu fördern. Daher findet es auch nur auf Anlagegüter Anwendung, nicht jedoch auf Waren, die zur Weiterveräußerung bestimmt sind. Aufgrund dieses Gesetzes kann sich der Verkäufer von Maschinen, Werkzeugen und anderen technischen Ausrüstungsgegenständen, wie bei den Kraftfahrzeugen, die Zahlung der Sachen durch ein besitzloses Pfandrecht sichern. Auch hier besteht die Eintragungspflicht beim "greffier" des Handelsgerichts, wo der Schuldner seine Niederlassung oder seinen Wohnsitz hat, um das Pfandrecht nach außen wirksam werden zu lassen. Die Eintragung gilt fünf Jahre lang, wobei die Frist zweimal um jeweils fünf Jahre verlängert werden kann.

Anders als bei der Bestellung eines Pfandrechts an einem Kraftfahrzeug hat der Verkäufer von Maschi-

nen und technischen Ausrüstungsgegenständen kein "droit de suite" durch die bloße Eintragung der Verpfändung im Register. Dieses Recht kann er sich aber auf eine neuartige Weise sichern: Er kann verlangen, daß an den verkauften Maschinen, die sich im Besitz des Schuldners befinden, Schildchen angebracht werden. Sie geben jedem Dritten Auskunft über das bestehende Pfandrecht des Verkäufers und schützen diesen dann vor den Auswirkungen der Regel des art. 2279 c.c. in Hinsicht auf gutgläubige Dritterwerber oder -gläubiger. Das damit entstehende Verfolgungsrecht bleibt sogar dann noch wirksam, wenn ein Dritterwerber die Maschinen bei sich eingebaut hat. 93)

Die Verwertung dieses besitzlosen Registerpfandrechts erfolgt wie die Verwertung beim oben beschriebenen Pfandrecht an Kraftfahrzeugen. Obwohl das Gesetz nichts über den Konkursfall erwähnt, kann der Verkäufer als Pfandgläubiger sein Recht den anderen Konkursgläubigern entgegenhalten. Er hat ein Vorrecht am Erlös, falls die Pfandsache versteigert wird.

Das dritte wichtige besitzlose Registerpfandrecht neben dem an Kraftfahrzeugen und Maschinen ist das am sog. "fonds de commerce". 94) Der "fonds

de commerce" besteht aus dem eingerichteten Gewerbebetrieb mit fester Kundschaft. Zu ihm gehört das materielle und immaterielle Geschäftsvermögen eines Kaufmannes, nicht aber die im Geschäft befindlichen Waren oder die ausstehenden Forderungen. Der "fonds de commerce" wird als bewegliche Sache angesehen.

Das Gesetz zur Verpfändung dieses "fonds de commerce" stammt aus dem Jahre 1909. Damit hat der Gesetzgeber schon frühzeitig zum ersten Mal ein Kreditversicherungsmittel zugelassen, das die Nachteile ausgleicht, die der nicht bezahlte Kreditgeber sonst im Konkurs des Kreditnehmers hat, und das ihm sogar die Sicherung eines Hypothekengläubigers bietet.

Allerdings wird ein Kaufmann nur in den notwendigsten Fällen an seinem "fonds de commerce" ein Pfandrecht bestellen und eintragen lassen, etwa wie ein deutscher Kaufmann sein Warenlager auch nur dann sicherungshalber übereignen wird, wenn er eine Bankgarantie großen Umfangs oder hohe Kredite von einem Geldinstitut benötigt. Diese beiden Arten von Sicherungsmitteln entsprechen für den unmittelbaren Güterverkehr und Handel von Kaufmann zu Kaufmann nicht der gewöhnlichen Praxis.

Wie bei der Bestellung der bisher geschilderten Pfandrechte sind auch hier die Voraussetzungen zur

Wirksamkeit Schriftform und Eintragung in dem dazu dienenden Register. Dann steht dem Kreditgeber ein Pfandrecht am "fonds de commerce" für seine Forderungen zu, und er kann sich durch das "droit de suite" sichern. Das bedeutet also, daß der eingetragene Pfandgläubiger beim Verkauf des ganzen "fonds de commerce" oder eines Großteils davon ihn auch bei einem gutgläubigen Dritterwerber pfänden und versteigern lassen kann, um sich aus dem Erlös für seine Forderungen zu befriedigen. Dem Dritten steht wegen der Registereintragung der Schutz des art. 2279 c.c. nicht zu. Wohl aber kann er sich auf diese Vorschrift berufen, wenn der Pfandschuldner Einzelgegenstände aus dem "fonds de commerce" an ihn veräußert hat. Hier ist der gutgläubige Dritte vor dem Verfolgungsrecht des Gläubigers geschützt, aber der Schuldner begeht einen Vertrauensmißbrauch ("abus de confiance").

Neben dem "droit de suite" hat der Kreditgeber noch das "droit de préférence", d.h. ein Recht auf bevorzugte Befriedigung aus dem Erlös des "fonds de commerce". Dieses Recht ist ein Recht auf Absonderung im Konkurs des Schuldners und geht den anderen Vorzugsrechten, z.B. den Gehaltsansprüchen, zum großen Teil noch vor. 95)

Die zweite der oben erwähnten Gruppen der besitzlosen Pfandrechte ist diejenige, wo die Verpfändung die gleichzeitige Schaffung eines übertragbaren Titels beinhaltet. Das ist die Gruppe der "warrants". Obwohl "warrant" ursprünglich nur als Lager- oder Warenschein Bedeutung hatte, ist der Begriff heute auch auf andere Gebiete ausgedehnt. "Warrants" gibt es hauptsächlich als "warrant agricole" (seit 1935) und "warrant industriel" (seit 1940).⁹⁶⁾ Auch diese Art der besitzlosen Pfandrechte ist vom Gesetzgeber geschaffen worden, damit der Aufschwung der Wirtschaft nicht durch die bisher bestehenden einschränkenden Vorschriften gehemmt würde.

Den einzelnen Gesetzen liegt der Gedanke zugrunde, daß mit dem "warrant" als übertragbarem Titel die durch das Pfand gesicherte Forderung Verkehrsfähigkeit erlangen würde, obwohl der Schuldner den Besitz an der Sache weiterhin behielte. Dem dabei notwendigen besonderen Schutz für und gegen Dritte dient die Publizität durch Registereintragung.

Das Pfandrecht an landwirtschaftlichen bzw. Industrieprodukten wird wie alle anderen Pfandrechte durch vertragliche Einigung der Parteien in Form eines "acte sous seing privé" bestellt. Dabei

müssen die zu verpfändenden Güter beschrieben werden und mengen- wie wertmäßig genau angegeben sein. Statt der Besitzaufgabe durch den Kreditnehmer stellt der "greffier" des Handelsgerichtes oder, bei "warrants agricoles", der "greffier de la justice de paix" den "warrant" aus. Zuständig ist das Gericht, in dessen Bezirk der Kreditnehmer seine geschäftliche Niederlassung hat oder seinen Wohnsitz, wenn er kein Kaufmann ist.

Der "warrant" ist ein Orderpapier, das der Kreditnehmer unterzeichnet und gleichzeitig auf den Kreditgeber indossiert. Dieses Indossament ist Nachweis des Darlehns und wird im Register eingetragen. ⁹⁷⁾ Das Register ist öffentlich. Die weiteren Indossamente erfolgen durch Unterschrift, wobei jedoch jeder neue Indossant dem "greffier" durch eingeschriebenen Brief von dem Indossament Mitteilung machen muß. Das neue Indossament wird dann ebenfalls im Register vermerkt.

Das eben beschriebene System der Indossamente und Eintragungen begründet die besondere Publizität der "warrants" und der damit verbundenen pfandrechtlichen Belastungen. Der jeweilige Inhaber, der sein Recht mit dem Indossament nachweist, kann den öffentlichen Verkauf der verpfändeten Sache verlan-

gen, wenn seine Rechte bei Fälligkeit nicht erfüllt worden sind. Er wird aus dem Erlös befriedigt, da sein Privileg als das eines Pfandgläubigers anzusehen ist.

Allerdings vermag der Schuldner gutgläubigen Dritten gemäß art. 2279 c.c. lastenfreies Eigentum an den verpfändeten Gegenständen zu verschaffen, weil der Gläubiger nicht wie bei den anderen Registerpfandrechten ein "droit de suite" geltend machen kann. Hier hilft ihm nur die nachträgliche strafrechtliche Verfolgung des Schuldners wegen Vertrauensmißbrauches. Diese Regelung beruht auf dem Grundsatz, daß "les meubles n'ont pas de suite par hypothèque". Damit hat der Gesetzgeber nicht die letzte Konsequenz gezogen und dem Pfandgläubiger trotz der beweglichen Natur der verpfändeten Sachen dieses an sich dem Hypothekengläubiger zustehende Recht gegeben, das er im Fall der anderen Registerpfandrechte dem Gläubiger bereitwillig eingeräumt hat.

Hier liegt die Schwäche der Institution der "warrants", da der Gläubiger nicht ständig kontrollieren kann, ob sich der Schuldner an die Vereinbarungen hält. Der Gesetzgeber müßte das Verfolgungsrecht zulassen oder aber den Weiterbestand des Pfandrechtes für den Fall gewährleisten, daß der Schuld-

ner einen verpfändeten Gegenstand an einen gutgläubigen Dritten verkauft. Dann würde der Dritte trotz seines guten Glaubens belastetes Eigentum erwerben und müßte sich seinerseits an den Schuldner halten. Seine rechtlichen Möglichkeiten dazu wären keinesfalls geringer oder aussichtsloser als die Möglichkeiten des Pfandgläubigers. Der kann bei der gegenwärtigen Regelung dem Schuldner nur eine strafrechtliche Klage anlasten, obwohl seine Kreditsicherung mindestens teilweise bereits zerfallen ist.

Trotz dieser Schwäche ist die gesetzliche Sanktion der "warrants" weitgehend von Vorteil für die Wirtschaft. Der Kreditgeber kann sich damit bessere Sicherung als vorher schaffen, während der Schuldner leichter Kredit erhalten kann. Er behält die verpfändeten Sachen im Besitz und kann ihren Gebrauch im normalen Geschäftsablauf nutzen. So kann er verderbliche Sachen veräußern und mit gleichwertigen ersetzen, ohne daß das Pfandrecht zum Erlöschen kommt. Weitergehende Bestandsveränderungen bedürfen allerdings der ausdrücklichen Genehmigung des Gläubigers, die dann auch im Register eingetragen würde. Nur bei einem Pfandrecht im Rahmen des "warrant industriel" hat der Schuldner ohne weiteres das Recht, einzelne verpfändete

Sachen zu veräußern und durch andere zu ersetzen. Auf der anderen Seite hat der Pfandgläubiger die Möglichkeit, sein Recht durch Übertragung des "warrant" wirtschaftlich zu nutzen.

Der Institution der "warrants" stehen im deutschen Recht trotz der Ähnlichkeit mit dem Wechsel keine gleichartigen Institutionen gegenüber. Allerdings bedarf der deutsche Kreditgeber wegen der genügenden anderweitigen Sicherungsmittel nicht speziell dieses Systems, denn es besteht keine Lücke im deutschen Kreditsicherungsrecht. In bezug auf den "warrant agricole" besteht sogar ein deutsches Gegenstück von großer Ähnlichkeit in dem "Pachtkredit". Nach dem Pachtkreditgesetz von 1951 kann auch hier der Kreditgeber ein wirksames Pfandrecht ohne Besitzübertragung bestellen. Der schriftliche Pfändungsvertrag ist beim Amtsgericht niederzulegen, und jedem Dritten mit berechtigtem Interesse muß Einsicht gewährt werden. Es ist dennoch festzustellen, daß das System der "warrants" in Frankreich zwar von großem Nutzen ist, in Deutschland aber wegen anderer Kreditsicherungsmitel keinem besonderen Bedürfnis der Wirtschaft entgegenkäme.

1.412 Sicherungsübereignung und Sicherungszession:

Der Grundsatz des art. 2279 c.c., "en fait de meubles, la possession vaut titre", durchzieht das gesamte französische Zivilrecht. Anders als diese Regel ist § 1006 BGB, obwohl er inhaltlich mit der genannten Vorschrift des Code civil übereinstimmt. Seine Bedeutung ist mit der Entwicklung und dem wachsenden Einfluß anderer Vorschriften, wie z.B. der §§ 930 ff. BGB, gesunken. Die Eigentumsvermutung des § 1006 BGB spielt im deutschen Recht nur noch eine geringe Rolle, seit das neu entwickelte Rechtsinstitut der Sicherungsübereignung auch von den Gerichten grundsätzlich anerkannt wird.

In Frankreich hat dagegen der Grundsatz des art. 2279 c.c. seine überragende Bedeutung durch alle Zeiten und Rechtsentwicklungen hindurch behalten. Das in dieser Vorschrift ausgedrückte Prinzip hat es bisher verhindert, daß die Wirtschaft ausreichende Maßnahmen zur Kreditsicherung entwickeln konnte. Sineetwegen sind die Bemühungen der Praxis bezüglich des Eigentumsvorbehaltes in Form des eigentlichen Eigentumsvorbehaltes oder der Kaufmiete oder auch des aufschiebend bzw. auflösend bedingten Kaufvertrages ohne besonderen Erfolg geblieben. Auch das Pfand hat sich trotz einiger Ausnahmen nicht

über die Bedingung der "dépossession" hinwegsetzen können. Diese Ausnahmen sind zwar ein erster Einbruch in die bestehende Regelung, sind aber bislang nicht über die Natur eng begrenzter Sondergesetze hinausgekommen.

Aus Furcht vor einer Umgehung des Prinzips in art. 2279 c.c. hat sich die Sicherungsübereignung in Frankreich nicht entwickeln können. Der für diesen Begriff gebräuchliche Ausdruck der "aliénation fiduciaire" ist künstlich und der französischen Rechts- und Wirtschaftspraxis nicht geläufig. Dennoch gibt es praktische Fälle, die einer Sicherungsübereignung ähneln.⁹⁸⁾ Dazu gehört das "aval en pension" als eine Art Bürgschaft, mit der sich der Gläubiger Wechsel sichert, die auf ihn indossiert sind. Ein weiterer Anwendungsfall von einiger Ähnlichkeit ist die Indossierung des "récépissé" einer öffentlichen Lagerhalle. Beide Fälle sind im französischen Recht selten, und man muß davon ausgehen, daß die Sicherungsübereignung dort unbekannt ist. Ihre Rolle haben die verschiedenen Arten des Registerpfandrechts übernommen.

Nicht anders als bei der Sicherungsübereignung steht es mit der Sicherungscession. Auch hier zeigt der französische Ausdruck einer "cession de droits incorporels à titre de garantie" eher

die übersetzte Definition als den Namen eines Kreditsicherungsmittels. Dagegen ist die Verpfändung von Forderungen auch dem französischen Recht bekannt. So setzt art. 2075 c.c. als Voraussetzung für die Wirksamkeit einer Forderungsverpfändung den Pfändungsvertrag als "acte public" oder "acte sous seing privé" fest. Daneben ist noch Mitteilung an den Drittschuldner erforderlich. Die Verpfändung einer Forderung erfolgt auch im französischen Recht nach den gleichen Regeln, die für die Abtretung einer Forderung gelten, denn art. 2075 c.c. entspricht der Abtretungsvorschrift des art. 1690 c.c..

Der für die Forderungsabtretung nach deutschem Recht ausreichende formlose Abtretungsvertrag ⁹⁹⁾ genügt im französischen Recht nach art. 1689 c.c. nur zur Wirksamkeit im Innenverhältnis. Darüber hinaus ist für die Wirksamkeit im Außenverhältnis die Mitteilung an den Drittschuldner erforderlich. Diese Mitteilung erfolgt durch Zustellung einer öffentlichen Urkunde durch den Gerichtsvollzieher; anstelle der Zustellung genügt auch die Annahme durch den Drittschuldner mittels öffentlicher Urkunde.

Bis zur Mitteilung oder Annahme kann der Zessio-

nar die Forderung nicht verwerten, denn im Außenverhältnis gilt der Zedent weiterhin als Gläubiger. Er kann die Forderung wirksam weiterübertragen, und der Drittschuldner leistet befreiend an ihn. Fällt der Drittschuldner in Konkurs, so ist die Forderung immer noch ein Teil aus dem Vermögen des Zedenten. Nach Eröffnung des Konkursverfahrens kann er dem Gemeinschuldner keine Mitteilung mehr machen; die Forderung wird also unabtretbar und damit unverpfändbar.

Sobald die Mitteilung an den Drittschuldner oder die Annahme durch ihn gültig erfolgt ist, geht die Forderung mit Wirkung gegenüber Dritten in das Vermögen des Zessionars über. Damit wird der Drittschuldner zum Schuldner des Zessionars und kann sich durch Zahlung an den Zedenten nicht mehr befreien.

Die Einführung der Sicherungszession würde ohne eine erhebliche Änderung der Prinzipien und Einzelregelungen in Frankreich nicht erreicht werden können. Der Grundsatz des art. 2279 c.c. setzt sich bei der Forderungsabtretung oder -verpfändung in der Pflicht des Zedenten fort, dem Drittschuldner förmliche Mitteilung zu machen. Wie bei Mobilien der Besitz die entscheidende Vermutung für das Eigentum des Erwerbers gibt, so bietet die förmliche Mit-

teilung an den Drittschuldner dem neuen Inhaber der Forderung erst die Möglichkeit, sie wie ein Eigentümer zu gebrauchen.

1.42 Die Verwertung des Pfandrechts:

Nach den Vorschriften des deutschen Rechts erfolgt die Befriedigung des Pfandgläubigers durch Verkauf der ihm verpfändeten Sache, wobei der Verkauf im Wege öffentlicher Versteigerung zu bewirken ist und nur in bestimmten Fällen als sog. "freihändiger" Verkauf stattfinden kann. Ähnlich sind die Vorschriften des französischen Rechts zur Pfandverwertung, wenn auch die Befriedigung des Gläubigers hier langwieriger und kostspieliger ist. Nach art. 2078 c.c. muß der Gläubiger drei Voraussetzungen erfüllt haben, ehe das Pfand verwertet werden kann: Er muß sein Recht gegen den Schuldner gerichtlich geltend machen. Nach Schätzung der Pfandsache ordnet das Gericht die Verwertung an. Sie erfolgt dann durch öffentliche Versteigerung. 100)

Dieses Verfahren wird gemäß art. 2084 c.c. für die kaufmännischen Pfandrechte vereinfacht; eine Absprache der Parteien zwecks vereinfachter Pfandverwertung ist dagegen nach artt. 2078 Abs. II c.c.

und 93 Abs. IV c.com. nichtig. Verboten sind insbesondere Absprachen, nach denen der Gläubiger bei Fälligkeit und Nichtzahlung durch den Schuldner das Eigentum am verpfändeten Gegenstand erhalten soll oder den Gegenstand zu einem schon vorher bestimmten Preis zu Eigentum erwerben kann. Ebenso können die Parteien nicht vereinbaren, daß die Pfandsache freihändig und ohne gerichtliche Ermächtigung vom Gläubiger verkauft werden kann.

Der Verkauf der verpfändeten Sache durch den Schuldner an den Gläubiger ist nur dann gültig, und bemerkenswerterweise sowohl vor als auch nach der Pfandreife, wenn damit keine Betrugsabsicht verbunden ist und die Parteien nicht diesen Weg wählen, um das gesetzlich vorgeschriebene Verwertungsverfahren zu umgehen. ¹⁰¹⁾ Ebenso kann der Gläubiger gemäß art. 2078 Abs. I c.c. die Pfandsache nach gerichtlicher Genehmigung und fachmännischer Schätzung für den Schätzwert behalten. Obwohl der Code de commerce dazu schweigt, muß diese Regelung auch für das kaufmännische Pfandrecht gelten, da zwischen den Codes Rechtseinheit besteht.

Das Verwertungsverfahren für Pfandrechte des Handelsrechts ist in art. 93 c.com. geregelt. ¹⁰²⁾ Es ist insofern vereinfacht, als der Gläubiger nach

Eintritt der Pfandreife den öffentlichen Verkauf der belasteten Sache betreiben kann, ohne daß das Gericht erst die Verwertung anordnen muß. Es genügt, daß der Gläubiger dem Schuldner die Absicht der Verwertung formlos mitteilt. Eine Woche ("huit jours") nach Zugang dieser Mitteilung kann der öffentliche Verkauf des Pfandgegenstandes stattfinden.

Der Verkauf nach Handelsrecht ähnelt in seinem Ablauf dem freihändigen Verkauf des deutschen Rechts nach § 1221 BGB. Hier wie dort kann er nur von einem dazu öffentlich ermächtigten Handelsmäkler durchgeführt werden; in Frankreich ist das der "commissaire priseur" für nicht-körperliche Gegenstände, die nicht zugleich Börsenpapiere sind, der "courtier" für Waren und der "agent de change" für Börsenpapiere. 103)

Das Recht auf Befriedigung aus dem Pfand geht dem Gläubiger auch dann nicht verloren, wenn der Schuldner in Konkurs fällt. Art. 525 c.com. erklärte, daß die Pfandgläubiger in der Gläubigergemeinschaft nur "im Gedächtnis" eingeschrieben seien. Diese Formulierung bedeutete nichts weiter, als daß die Pfandgläubiger ein auch im Konkurs des Schuldners durchsetzbares Recht am belasteten Gegenstand hatten. Heute sichert art. 83 Abs. III des Gesetzes vom

13. Juli 1967 das gleiche Ergebnis in einfacherer Formulierung. ¹⁰⁴⁾ Trotz des gegen den Schuldner laufenden Konkurs- oder Vergleichsverfahrens behält der Gläubiger das Recht, die Pfandsache versteigern zu lassen und sich aus dem Erlös vorzugsweise zu befriedigen. Allerdings schränkt art. 83 Abs. I des genannten Gesetzes, wie vorher art. 526 c.com., dieses Recht insoweit ein, als der Konkurs- oder Vergleichsverwalter die Pfandsache gegen Zahlung der gesicherten Forderung jederzeit zur Masse einziehen kann.

Aus dem Erlös, der nach den Regeln des Handelsrechts bei öffentlicher Versteigerung oder öffentlichem Verkauf für den Pfandgegenstand erzielt wird, kann sich der Gläubiger bevorzugt befriedigen. Seine Rechte unterscheiden sich dann kaum noch von denen eines deutschen Pfandgläubigers.

1.43 Zusammenfassung:

Während der Eigentumsvorbehalt als Kreditsicherungsmittel für die französische Wirtschaft nahezu ohne Bedeutung ist, hat sich das Pfandrecht als die wirksamste Sicherung für den kaufmännischen wie

nicht-kaufmännischen Kreditgeber erwiesen. Demgegenüber verwendet die deutsche Wirtschaft anstelle des Pfandrechtes zur Kreditsicherung meist nur noch den Eigentumsvorbehalt oder die Sicherungsübereignung bzw. Sicherungszession.

Wie beim vertraglichen Eigentumserwerb der Grundsatz des art. 2279 c.c. als Voraussetzung für das Recht des Erwerbers nach außen gilt, so dient der Besitzwechsel auf den Gläubiger oder einen Dritten, meist einen öffentlichen Lagerhalter, als Publizitätsmittel bei der Verpfändung von beweglichen Sachen. Der Besitzwechsel ermöglicht es dem Pfandgläubiger, durch Zurückhaltung des Pfandgegenstandes, das "droit de rétention", seine Ansprüche gegen den säumigen Schuldner auch in dessen Konkurs durchzusetzen.

Um den praktischen Bedürfnissen der modernen Wirtschaft - Sicherung auch trotz schnellen Warenumsatzes oder bei Gütern mit nur kurzer Lebensdauer - besser zu genügen, haben sich neben der klassischen Form des Pfandes mit Besitzwechsel für einige gesetzliche, fest umrissene Ausnahmegebiete die Mobilienhypothek und das besitzlose Pfandrecht entwickelt. Bei ihnen ersetzt die Eintragung der Verpfändung in ein öffentliches Register den Besitz-

wechsel als Publizitätsmittel. Anstelle des Zurückbehaltungsrechts des besitzenden Pfandgläubigers sichert hier, außer bei den "warrants", das Verfolgungsrecht, das "droit de suite", des Hypothekengläubigers dem Kreditgeber die Durchsetzung seiner Ansprüche auch gegen gutgläubige Dritte. Das dem Pfandgläubiger darüber hinaus zustehende "droit de préférence" ermöglicht ihm auch, im Konkurs des Schuldners abgesonderte Befriedigung zu verlangen.

2.000

Die Bedeutung des Internationalen Privatrechts

für den zwischenstaatlichen Gütertausch

Das Recht der Kreditsicherung ist für die Entwicklung des zwischenstaatlichen Güteraustausches von großer Bedeutung, da der Kaufmann bestrebt sein wird, beim Export seinen Kredit mindestens ebenso wirksam zu sichern wie beim Verkauf im eigenen Lande. Für den Wirtschaftsverkehr von Deutschland nach Frankreich geht es dabei um die Frage, welche Möglichkeiten das Internationale Privatrecht dem kreditgebenden deutschen Verkäufer bietet; bei den bestehenden Unterschieden in beiden Rechtssystemen das Geschäft mit dem französischen Kunden ausreichend zu sichern. Aufgabe des Internationalen Privatrechts der beteiligten Länder ist es zu entscheiden, welches nationale Rechtssystem bei der Abwicklung eines zwischenstaatlichen Zahlungs- und Kreditgeschäfts Anwendung findet. Im Warenverkehr von Deutschland nach Frankreich entscheidet das französische Internationale Privatrecht, ob und wie deutsches Recht vor den eigenen Gerichten geltend gemacht werden kann.

Das Internationale Privatrecht regelt nur die zwischenstaatlichen Rechtsgeschäfte, zu denen auch die internationalen Kaufverträge gehören. Haben Geschäftspartner aus verschiedenen Staaten einen Kaufvertrag über die Lieferung von Waren geschlos-

sen, die aus dem Gebiet eines Staates in das eines anderen verbracht werden sollen, so handelt es sich dabei um einen internationalen Kauf. 105)

Die Entscheidung des französischen Internationalen Privatrechts, ob vor den eigenen Gerichten ausländisches Recht geltend gemacht werden kann, setzt die Möglichkeit voraus, daß die Parteien grundsätzlich selbst vereinbaren dürfen, welche Rechtsordnung sie auf ihre Beziehung zueinander und im Streitfalle darüber Anwendung **finden** lassen wollen. Es ist einheitlicher und von den Internationalen Privatrechten der meisten Staaten anerkannter Grundsatz, daß die Parteien bei einem internationalen Rechtsgeschäft die Anwendung der einen oder anderen ihrer Rechtsordnungen oder sogar die einer dritten frei vereinbaren können, sofern sie irgendein berechtigtes und aner kennenswertes Interesse ("inté-
rêt légitime") an der Herrschaft des gewählten Rechts haben. 106)

Dieser sog. Grundsatz der Parteiautonomie ("loi d'autonomie") ist aus der Notwendigkeit heraus entstanden, bei einem Rechtsgeschäft möglichst nur eine einzige Rechtsordnung einheitlich in Anspruch zu nehmen, um der Leichtigkeit und Sicherheit des internationalen Güterverkehrs besser zu dienen,

auch wenn an sich die Rechtssysteme mehrerer Staaten in Überschneidung zuständig wären. ¹⁰⁷⁾ Für die Freiheit der Parteien zur Rechtswahl ergibt sich aus dem Grundsatz der rechtlichen Einheit gleichzeitig die Begrenzung, daß die Beteiligten nicht willkürlich bestimmte Regeln der einen Rechtsordnung zugunsten derer einer anderen ausschließen oder zuungunsten derer einer anderen anzuwenden vereinbaren dürfen. ¹⁰⁸⁾

Der Grundsatz der Parteiautonomie bezieht sich auf Voraussetzungen, Abschluß, Durchführung und schuldrechtliche Wirkungen des Vertragsverhältnisses. ¹⁰⁹⁾ Auf die dinglichen Vorgänge hat er jedoch keinen Einfluß, da hier der Grundsatz der "lex rei sitae" Anwendung findet. Dieser Grundsatz, der in Frankreich ebenso wie in Deutschland anerkannt ist, besagt, daß dingliche Vorgänge dem Rechtssystem desjenigen Staates unterstellt werden, in dessen Herrschaftsbereich die betreffenden beweglichen oder unbeweglichen Sachen sich befinden. ¹¹⁰⁾ Er umfaßt den Kreis der dinglichen Rechte und Pflichten, d.h. er entscheidet über deren Entstehung und Untergang, Bestand und Inhalt. Ebenso entscheidet er über die rechtlichen Eigenschaften einer Sache wie auch über die Besitzverhältnisse daran. ¹¹¹⁾

Die Unterscheidung und Trennung von dem durch Parteiautonomie gewählten Vertragsstatut und der "lex rei sitae" ist besonders bei solchen Verträgen schwierig, bei denen sowohl obligatorische als auch dingliche Rechte und Verpflichtungen gleichermaßen unmittelbar aufgrund des Vertragsverhältnisses entstehen, wie z.B. beim Kaufvertrag. Da beide Grundsätze - Vertragsstatut und "lex rei sitae" - vom Internationalen Privatrecht anerkannt werden, fragt es sich, ob sie beide gleichberechtigt nebeneinander Anwendung finden können oder ob der eine Grundsatz den anderen notwendig ausschließt.

Gleichberechtigtes Nebeneinander bedeutet, daß bei Verträgen, die schuld- wie sachenrechtliche Vorgänge umfassen, das obligatorische Grundgeschäft dem von den Parteien gewählten oder sonst maßgebenden Recht untersteht, während Entstehung, Bestand und Wirkung der dinglichen Rechte und Pflichten unter die Herrschaft der "lex rei sitae" fallen. Dieser Annahme steht der Grundsatz der rechtlichen Einheit bei internationalen Geschäften insofern nicht entgegen, als er sich nicht auch auf den dinglichen Teil eines Rechtsgeschäftes bezieht sondern nur auf den eigentlichen Vertrag als das schuldrechtliche Grundgeschäft. Der Grundsatz der rechtlichen Einheit soll verhindern, daß die Parteien

ihre Freiheit mißbrauchen, nicht aber soll er die Anwendung der Parteiautonomie überhaupt zugunsten der "lex rei sitae" - oder umgekehrt - ausschließen.

Es widerspräche dem Parteiinteresse und dem Erfordernis von Leichtigkeit und Sicherheit internationaler Rechtsgeschäfte, wollte man die Parteiautonomie grundsätzlich zwar bejahen, in der Praxis aber diese Freiheit bei den meisten Geschäften zugunsten einer bestimmten Rechtsordnung wieder beseitigen. Denn zumindest im Wirtschaftsverkehr liegt es in der Natur der Sache, daß ein Vertrag sowohl schuldrechtliche als auch dingliche Vorgänge umfaßt.

Umgekehrt widerspräche es dem Verkehrsinteresse, könnten die Parteien aufgrund ihrer Autonomie das anzuwendende Recht auch für den dinglichen Teil ihres Vertrages wählen und damit den allgemein gültigen Grundsatz der "lex rei sitae" übergehen. Dann wären die Drittgläubiger des Erwerbers, zu- meist im gleichen Lande wie er ansässig, nicht mehr in der Lage, die Rechtsverhältnisse an seinen Sachen zu überblicken und für die Durchsetzbarkeit ihrer Ansprüche Sorge zu tragen. Die Kollusion zum Nachteil der Dritten würde den Vertragspartnern dann sehr leicht gemacht.

Es ist deshalb davon auszugehen, daß das durch Parteiautonomie gewählte Vertragsstatut für den obligatorischen Teil des Vertrages zuständig ist und gleichberechtigt neben der "lex rei sitae" steht, die den dinglichen Teil des Vertrages regelt. 112)

2.1 Eigentumsübergang und Eigentumsvorbehalt im internationalen Warenverkehr:

Beim internationalen Warenkreditgeschäft hat der deutsche Verkäufer mit seinem Kunden in Frankreich den Vertrag bereits geschlossen, bevor er die Ware zu ihm transportieren läßt. Der Transport der verkauften Gegenstände wirft dann das Problem auf, zu welchem Zeitpunkt und für welchen Zeitraum die "lex rei sitae" welchen Landes die Herrschaft über die aus dem Vertrag fließenden dinglichen Rechte und Verpflichtungen erhält. Das Internationale Privatrecht löst dieses Problem mit Hilfe der Regeln über den sog. Statutenwechsel, d.h. im vorliegenden Falle den Wechsel des maßgeblichen Sachenrechts zu dem Zeitpunkt, in welchem die verkaufte Ware nach Frankreich gelangt. Dabei ist der Grenzübertritt entscheidend und nicht die Ankunft beim Käufer. 113)

Beim Statutenwechsel gilt im französischen wie auch im deutschen Internationalen Privatrecht die grundsätzliche Regelung, daß mit Grenzübertritt der Sache von Deutschland nach Frankreich die "lex rei sitae" des deutschen Rechts nur für diejenigen dinglichen Rechte und Pflichten gilt, die noch vorher entstanden sind, im übrigen aber die "lex rei sitae" des französischen Rechts Anwendung findet. Solche noch unter deutschem Recht entstandenen dinglichen Rechte und Pflichten werden auch von der neuen Rechtsordnung anerkannt, jedoch nur insoweit, als diese die Rechte und Pflichten in der Art der ursprünglich begründeten kennt. Ihr Inhalt hingegen richtet sich ab Grenzübertritt ganz nach den Vorschriften des französischen Sachenrechts. ¹¹⁴⁾

Gleiches gilt bei Sachen, über die während des Transportes verfügt wird (sog. "res in transitu"). Es gilt die jeweilige "lex rei sitae", sofern sich die Sache nicht in einem Durchgangsland befindet; dann ist die französische "lex rei sitae" als das Recht des Bestimmungsortes zuständig. ¹¹⁵⁾

Der Eigentumsübergang findet nach deutschem Recht durch Einigung der Parteien und durch Übergabe der Sache oder eine andere entsprechende dingliche Verfügung statt, während er nach französischem

Recht die bloße Übereinstimmung der Parteien erfordert, das Eigentum an der Sache übertragen zu wollen. 116)

Aufgrund der vorausgegangenen Erklärungen ergibt sich, daß, wenn eine Sache in Deutschland verkauft und anschließend nach Frankreich gebracht wird, der Käufer noch vor ihrem Eintreffen bei ihm bereits im Augenblick des Grenzübertrittes das Eigentum daran erlangt. Der Wechsel im Eigentum tritt schon zu diesem Zeitpunkt ein, obwohl die nach deutschem Recht erforderliche Übergabe noch nicht erfolgt ist, weil nun das französische Recht als die "lex rei sitae" zuständig ist und nach ihm der Eigentumsübergang "solo consensu" erfolgt. Die dazu erforderliche und genügende Willensübereinstimmung ist aber schon bei Vertragsabschluß als eine der Voraussetzungen des deutschen Rechts vorhanden und dauert im Zeitpunkt des Grenzübertritts noch an. 117)

Diese Regelung muß auch aus dem Grund gelten, daß damit die französischen Drittgläubiger des Käufers nach ihrer eigenen Rechtsordnung Kenntnis von den Erwerbsgeschäften erhalten können; man darf von ihnen nicht verlangen, daß sie sich unter der Herrschaft eines ihnen völlig fremden Rechts, zu

dem der Schuldner nur als Geschäftspartner des ausländischen Verkäufers eine Bindung hat, über seine Geschäfte informieren. Aus dem gleichen Gedanken heraus regelt das französische "statut réel" nicht nur den Eigentumserwerb an beweglichen Sachen, sobald sie nach Frankreich gelangen, sondern auch den Besitz daran. Mit Grenzübertritt erlangt der bekannte Grundsatz des art. 2279 c.c. wieder Geltung: Besitz läßt Eigentum vermuten. 118)

Vereinbaren die Parteien aufgrund ihrer Autonomie unter Anwendung deutschen Rechts einen Eigentumsvorbehalt an dem verkauften Gegenstand, so entsteht in Deutschland für den Erwerber damit ein dingliches Anwartschaftsrecht. Es verwandelt sich in das volle Eigentumsrecht, sobald er seine schuldrechtlichen Verpflichtungen erfüllt hat. Während der Dauer des Anwartschaftsrechts erhält der Erwerber den Besitz an der Sache.

Verschickt nun der Vorbehaltsverkäufer wegen seiner Verpflichtung zur Übergabe den Kaufgegenstand aus Deutschland nach Frankreich an den Erwerber, so erhält dieser mit dem Zeitpunkt des Grenzübertritts den Besitz an der Sache. Das Eigentum verbleibt bis zur Grenze beim Vorbehaltsverkäufer. Hier finden die Regeln über den Statutenwechsel

Anwendung, d.h. die dem französischen Gesetz an sich unbekannte Art des vom Vertragsabschluß verschobenen Eigentumsüberganges regelt sich als "Entstehung eines dinglichen Rechts" nach den deutschen Vorschriften. Die Anwendung deutschen Rechts und sein Fortbestand widersprechen in diesem Fall auch nicht den französischen Regeln, da diese im Rahmen der Vertragsfreiheit derartige Vereinbarungen zulassen.

Für den deutschen Exporteur ist jetzt die Frage von Bedeutung, was mit seinen Rechten an der Sache und besonders mit seinem Eigentumsvorbehalt geschieht, sobald die Sache die Grenze nach Frankreich passiert.

Das französische Recht kennt sowohl den aufschiebend bedingten Kaufvertrag als auch den unbedingten Kaufvertrag mit aufschiebend bedingtem Eigentumsübergang. Beide Vertragsarten sind zwar nicht gesetzlich geregelt aber gewohnheitsrechtlich anerkannt. Dabei bleibt das Eigentum jeweils beim Verkäufer und fällt dem Käufer erst nach vollständiger Zahlung des Preises zu. Bis zu diesem Zeitpunkt aber hat der Käufer nur einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Verkäufer und nur ein obligatorisches Recht auf Überlassung der Sache zum Gebrauch. Ein dingliches Anwartschaftsrecht des

Käufers kennt das französische Recht hingegen nicht; die Vereinbarung eines Eigentumsvorbehaltes wirkt vielmehr nur zwischen den Parteien und nicht auch gegenüber Dritten. Diese können aufgrund der Tatsache, daß der Erwerber die Vorbehaltssache besitzt, davon ausgehen, daß er auch ihr Eigentümer sei, und können - sofern gutgläubig - selbst daran Eigentum erwerben.

Mit dem Zeitpunkt des Grenzübertritts ändert sich der nach deutschem Recht vereinbarte und absolut wirkende Eigentumsvorbehalt an der verkauften Sache, weil sich sein Fortbestand in dieser ursprünglich begründeten Art nicht mit dem französischen "statut réel" verträgt. Die dinglichen Rechte und Pflichten erlöschen, soweit sie sich nicht mit dem französischen Sachenrecht vereinbaren lassen. Dagegen bleibt der nur obligatorisch wirkende Teil des Kaufvertrages weiterhin gültig und wirksam, da er als Teil des Schuldrechts in den Zuständigkeitsbereich der Parteiautonomie fällt und deshalb nach dem Vertragsstatut zu beurteilen ist. Eine klare Linie zwischen den obligatorischen und dinglichen Elementen der Parteivereinbarungen zu ziehen, ist jedoch nicht immer einfach, zumal das Konsens-Prinzip im französischen Recht die Unterscheidbarkeit noch erschwert.

Die "lex rei sitae" regelt die Wirksamkeit einer Eigentumsvorbehalts-Klausel wie überhaupt auch die Voraussetzungen und den Zeitpunkt des Eigentumsübergangs, sowohl mit Wirkung zwischen den Parteien als auch gegenüber Dritten. ¹¹⁹⁾ Da das französische Recht das Eigentum "solo consensu" übergehen läßt und der Vereinbarung eines Eigentumsvorbehaltes nur schuldrechtliche Wirkung zuspricht, ergibt sich grundsätzlich, daß mit dem Zeitpunkt des Grenzübertritts die deutsche Vorbehaltsklausel ihre Wirkung verliert und der Käufer das Eigentum an der Sache erlangt.

Sind jedoch z.B. Kraftfahrzeuge oder Maschinen Gegenstand des Kaufvertrages und hat sich der Verkäufer nach deutschem Recht das Eigentum daran vorbehalten, so bleibt diese Vereinbarung auch nach dem Grenzübertritt absolut wirksam, sofern der Verkäufer sie über die deutschen Vorschriften hinaus in dem dafür zuständigen französischen Register hat eintragen lassen. ¹²⁰⁾ Haben die Parteien aber nur die deutschen Voraussetzungen zur Gültigkeit des Eigentumsvorbehaltes beachtet und ist deshalb die Eintragung unterblieben, so erlischt die Wirkung der Vorbehalts-Klausel im Zeitpunkt des Grenzübertritts, weil das französische Recht einer solchen

Vereinbarung ohne Registrierung die absolute Wirksamkeit versagt.

Im Regelfall oder bei unterlassener Eintragung muß sich der Verkäufer daher so behandeln lassen, als habe er mit dem Käufer eine Eigentumsvorbehalts-Klausel nach deutschem Recht nicht vereinbart, sobald die Ware in Frankreich eingetroffen ist. Das bedeutet jedoch nicht, daß die von den Parteien getroffenen Vereinbarungen in dem Umfang hinfällig wären, als sie über einen normalen unbedingten Kaufvertrag hinausgehen. Es bedeutet vielmehr nur, daß die Wirkung des Vertrages lediglich Dritten gegenüber eingeschränkt wird. Was die Beziehungen zwischen den Parteien betrifft, so bleiben alle nach deutschem Recht getroffenen schuldrechtlich wirkenden Vereinbarungen weiterhin in Kraft und sind auch unter der Herrschaft des neuen Rechts durchsetzbar. Allerdings ist das für den Verkäufer oft nur von geringem Nutzen, besonders wenn es ihm gerade um die Durchsetzbarkeit seiner Ansprüche gegenüber Dritten oder im Konkurs des Schuldners geht.

Was den Fortbestand der nach deutschem Recht wirksam getroffenen obligatorischen Vereinbarungen im Verhältnis der Parteien zueinander angeht, so

bedeutet jene grundsätzliche Regelung, daß dem kreditgebenden Verkäufer auch noch nach dem Grenzübertritt der Sache ein Anspruch gegen den Erwerber auf Erfüllung des Vertrages zusteht. Kommt der Erwerber seinen Verpflichtungen trotzdem nicht nach, so könnte der Verkäufer nun die Rückgabe des Kaufgegenstandes verlangen oder vom Vertrag zurücktreten. Die Durchsetzung der Ansprüche erfolgt vor französischen Gerichten nach französischem Verfahrensrecht. Sie müssen ihrer Entscheidung das auf diese Ansprüche anwendbare deutsche Recht zugrunde legen, soweit ihnen ihr eigenes Recht das erlaubt.

Der französische Richter kann bei einem Verfahren fremdes Recht insoweit berücksichtigen, als es nicht gegen zwingende Vorschriften seines Rechts verstößt, die fremdes Recht ausschließen, oder dessen ordre public verletzt. Während es nur wenige materiell-rechtliche Vorschriften gibt, die der Anwendbarkeit ausländischen Rechts entgegenstehen, ist das Institut des ordre public von großer Bedeutung.

Wie auch das deutsche, so kennt das französische Recht keine gesetzliche Beschreibung des Begriffes "ordre public". Alle Versuche einer genauen Definition sind fehlgeschlagen; es läßt sich

nur allgemein sagen, daß ein Verstoß gegen den ordre public dann vorliegt, wenn die Anwendung ausländischen Rechts unmittelbar in die Grundlagen des eigenen staatlichen und wirtschaftlichen Lebens eingriffe. Oder, anders ausgedrückt, berührt "der ordre public das, was für die Aufrechterhaltung der sozialen Ordnung unverzichtbar ist". 121) Gemäß art. 6 c.c. bedeutet Unverzichtbarkeit dabei, daß die Voraussetzungen des ordre public von amtswegen zu prüfen sind.

Zum ordre public des französischen Rechtssystems gehören nach allgemeiner Auffassung alle inländischen gesetzlichen Vorschriften, die zwingendes Recht sind, weil die Allgemeinheit und nicht nur der Einzelne ein berechtigtes Interesse an ihrer Durchsetzung hat. Dabei muß der Richter bei jedem einzelnen Fall immer wieder prüfen, ob aufgrund der gegenwärtigen inländischen Rechtsauffassung dieses öffentliche Interesse vorliegt. 122)

Verstoßen die Parteien unmittelbar oder mittelbar gegen den ordre public, sei es durch ihre vertraglichen Abmachungen oder sei es, daß das vereinbarte (deutsche) Recht dem französischen ordre public widerspricht, so sind die diesbezüglichen Vorschriften nicht anzuwenden, die diesbezüglichen

Vereinbarungen nichtig. Die Nichtigkeit solcher Absprachen ist absolut (sog. "nullité absolue" oder "nullité d'ordre public") und kann nicht geheilt werden.

Widerspricht die Geltendmachung des Anspruchs auf Rückgabe der verkauften und bereits in Frankreich befindlichen Sache dem französischen ordre public, oder kann der nicht bezahlte Verkäufer dieses Recht auch dort durchsetzen?

Das deutsche Recht kennt einen Rückgewähranspruch des Gläubigers bei der Ausübung des vertraglich vereinbarten Rücktrittsrechtes wie auch als gesetzlichen Anspruch im Falle der vom Schuldner verursachten und zu vertretenden Leistung. Die Ausübung des Rücktrittsrechts ähnelt der Geltendmachung der "condition résolutoire" des französischen Rechts insoweit, als die Parteien schuldrechtlich verpflichtet werden, die von dem Vertragspartner empfangenen Leistungen einander zurückzugewähren. ¹²³⁾ Die französische Regelung geht aber über die deutsche noch hinaus, indem sie den Vertrag nicht nur in seinem schuldrechtlichen sondern auch in seinem dinglichen Teil rückwirkend auflöst. Die Geltendmachung des deutschen Rücktrittsrechts widerspräche also wegen der im Vergleich zur "con-

dition résolutoire" ähnlichen Wirkungen nicht dem französischen ordre public und könnte daher von den Parteien wirksam vereinbart und vor den französischen Gerichten durchgesetzt werden.

Ist der Schuldner im Falle des Versendungskaufes ohne Eigentumsvorbehalt vor der vollständigen Bezahlung des Kaufpreises in Konkurs gefallen, so kann der Verkäufer nach deutschem Recht einen Rückgabeanspruch geltend machen. Dieser Anspruch ist als sog. Verfolgungsrecht in § 44 KO geregelt. Danach ist der Verkäufer berechtigt, die abgeschickte und noch nicht bezahlte Ware solange zurückzufordern, als sie bis zur Konkurseröffnung noch nicht an den Ablieferungsort und in den Gewahrsam des Erwerbers gelangt ist, obwohl dieser bereits Eigentum daran erworben hat. Der Anspruch geht auf die Rückübertragung des Eigentums und entsteht im Augenblick der Konkurseröffnung. Er zeitigt jedoch keine dingliche Wirkung sondern ist rein schuldrechtlicher Natur; deshalb wirkt seine Geltendmachung auch nicht gegenüber Dritten. Der Unterschied zum Rücktrittsrecht besteht hauptsächlich im Erfordernis der vertraglichen Vereinbarung hierfür. 124)

Auch hier können die Parteien, falls sie die

Anwendung deutschen Rechts vereinbart haben, mit dessen Fortbestand und Berücksichtigung vor den französischen Gerichten rechnen. Der Verfolgungsanspruch des § 44 KO steht dem französischen ordre public nicht entgegen; es findet sich vielmehr in art. 62 des Gesetzes vom 13. Juli 1967, gleichlautend wie im bisherigen art. 549 c.com., ein ähnlich gestalteter Rückgabeanspruch, die "revendication".¹²⁵⁾ Der Unterschied zur deutschen Regelung besteht lediglich in der zeitlichen Verschiebung, als die verkaufte Ware erst dann nicht mehr zurückgefordert werden kann, wenn sie im Lager des Erwerbers eingetroffen ist.

Zusammenfassend läßt sich feststellen, daß die Parteien in Ausübung ihrer Autonomie die Anwendung des deutschen Rechts für den Fall vereinbaren können, daß der Erwerber die bereits gelieferte Sache nicht bezahlt. Dann steht dem Verkäufer ein Anspruch auf Rückgabe der Sache zu. Der nicht bezahlte Verkäufer kann seinen Anspruch vor den französischen Gerichten durchsetzen, da der Anwendung ausländischen Rechts in diesem Punkt keine Beschränkungen, insbesondere nicht durch die "lex rei sitae" oder den ordre public, entgegenstehen.

Allerdings wird sich diese Regelung in der Praxis

nur selten als besonders vorteilhaft erweisen, da der Verkäufer Ansprüche in gleichem Umfang und zum Teil sogar noch weitergehend mittels der französischen "garanties légales" erheben kann. Die Begründung eines Anspruchs mit französischem Recht ist in jedem Fall leichter und kostensparender als die mit deutschem Recht, das die betreffende Partei erst besonders beweisen müßte.

Es kommt hinzu, daß Rückgewähranspruch und Verfolgungsrecht nur für den normalen Kaufvertrag gelten, wo sich der Verkäufer nicht das Eigentum an der Sache bis zur vollständigen Bezahlung vorbehalten hat. In diesem Fall steht dem unbezahlten Verkäufer nach deutschem Recht gemäß § 43 KO zwar ein Aussonderungsanspruch gegenüber der Masse zu, wenn das Konkursverfahren über das Vermögen des Erwerbers eröffnet worden ist, das französische Recht aber läßt den Einwand des vorbehaltenen Eigentums im Konkurs nicht gelten.

Die Frage, ob ein Eigentumsvorbehalt auch noch im Konkurs des Käufers seine Wirksamkeit behält, kann jedoch nur von derjenigen Rechtsordnung entschieden werden, die die Rechte der Masse und der Gläubiger regelt. Die Zugehörigkeit einer Sache zur Masse ist nur von Seiten der Masse selbst

und von der Gläubigergemeinschaft zu beantworten, nicht aber von seiten des Vorbehaltsverkäufers als des möglicherweise Anspruchsberechtigten. Somit ist auch bei einem internationalen Kauf unter Eigentumsvorbehalt das französische Recht maßgebend, sobald der Käufer, der seinen Geschäftssitz in Frankreich hat, in Konkurs fällt, ehe er seinen Verpflichtungen dem deutschen Verkäufer gegenüber vollständig nachgekommen ist. 126)

2.2 Andere Kreditsicherungsmittel:

Ähnlichen Schwierigkeiten wie bei der Kreditsicherung durch Eigentumsvorbehalt begegnet der deutsche Verkäufer, wenn er sich von seinem französischen Kunden ein Pfandrecht an dem Kaufgegenstand bestellen lassen will. Für die Praxis kommen hier nur solche Pfandrechte in Betracht, bei denen die Notwendigkeit der Besitzübertragung entfällt; ebenso wird die Sicherung durch Einlagerung der Sachen in einem "magasin général" meist ohne Bedeutung sein, da der französische Kaufmann die Waren sofort für seinen Geschäftsbetrieb braucht, sie andernfalls aber eher bar bezahlen würde. Es wird den Parteien also nur an den besitzlosen Pfandrech-

ten und Mobiliarhypotheken gelegen sein bzw. auch
- soweit zulässig - an der Vereinbarung einer
Zession von Forderungen des Schuldners.

Die Begrenzung der Parteiautonomie durch die
"lex rei sitae" gilt nicht nur für Entstehung, Be-
stand und Untergang der dinglichen Rechte und Pflich-
ten sondern damit zusammenhängend auch für alle die-
jenigen Förmlichkeitsvoraussetzungen, die die Ent-
stehung oder Übertragung dieser dinglichen Rechte
Dritten gegenüber wirksam werden lassen. Die Be-
stellung eines Pfandrechts an Mobilien ist als
dingliches Recht dem "statut réel" der französischen
Rechtsordnung unterworfen, wenn sich die verpfän-
deten Sachen in Frankreich befinden. ¹²⁷⁾ Die For-
malität der Bestellung, wie auch die Durchsetzung
des Pfandrechts gegenüber Dritten und Verwertung
bei Fälligkeit regeln sich gleichermaßen nach dem
französischen Sachenrecht.

Trotz des weiten Rahmens, innerhalb dessen die
"lex rei sitae" zuständig ist, haben die Vertrags-
partner aufgrund der Parteiautonomie grundsätzlich
die Möglichkeit, die Rechtsordnung ihrer Wahl für
denjenigen Vertrag zu vereinbaren, der die schuld-
rechtliche Verpflichtung zur Pfandbestellung be-
gründet und regelt. Das Sachstatut des Landes, in
dessen Gebiet sich die zu verpfändende Sache befin-

det, ist jedoch allein für alle Voraussetzungen zuständig, die die Pfandbestellung wirksam werden lassen. Dazu gehört insbesondere die Notwendigkeit der Eintragung in das zuständige öffentliche Register bei den besitzlosen Pfandrechten und Mobiliarhypotheken. Die französische Rechtsprechung schließt in diesen Kreis darüber hinaus auch das Erfordernis der Schriftform des nicht-handelsrechtlichen Verpfändungsvertrages ein, da es zum Schutz der Dritten dient und nicht als bloßer Bestandteil der äußeren Vertragsform anzusehen ist. 128)

Beim internationalen Warenkauf ist das Interesse der Parteien auf Übergabe der Sache an den Erwerber und auf dessen Befugnis, diese zu gebrauchen, gerichtet. Deshalb ist die Bestellung eines Pfandrechtes an einer solchen Sache für den Erwerber als Verpfänder nur dann von Vorteil, wenn er den Besitz an der Sache nicht an den ausländischen Veräußerer übertragen muß. Gleiches gilt für sein anderes verpfändbares Vermögen. Für den deutschen Pfandgläubiger ist die Bestellung nur dann von Vorteil, wenn er sein Pfandrecht auch allen Dritten gegenüber durchsetzen kann. Diese Vorteile können gleichzeitig für beide Seiten jedoch nur bei den wenigen gesetzlich zugelassenen besitzlosen Pfandrechten

und Mobiliarhypotheken der französischen Rechtsordnung erfüllt werden. Nur sie geben dem Gläubiger das "droit de préférence" und auch - außer bei den "warrants" - das "droit de suite".

Daraus folgt, daß den Parteien mit einer Pfandrechtsbestellung zum Zwecke der Kreditsicherung meist nur dann gedient ist, wenn sie dieses Pfandrecht an Sachen bestellen, die sich einerseits beim Schuldner, d.h. in Frankreich, befinden, andererseits zu den wenigen Ausnahmereichen gehören, die eine Bestellung als besitzloses Pfandrecht oder als Mobiliarhypothek zulassen. In diesem Fall aber sind die französischen Vorschriften maßgebend und schließen die Parteiautonomie aus. Ein Pfandrecht kann nicht wirksam zustande kommen, wenn die besitzlose Verpfändung zwar der vereinbarten Rechtsordnung, nicht aber dem französischen Recht als der "lex rei sitae" entspricht. 129)

Statt den vom Verkäufer gewährten Kredit durch einen bloßen Eigentumsvorbehalt oder durch ein bloßes Pfandrecht zu sichern, könnten die Vertragspartner auch versuchen, die Sicherung durch Abtretung einer Forderung des Schuldners zu erreichen. Dabei wäre die Abtretung sowohl von Forderungen aus Drittgeschäften des Schuldners denkbar als auch

- in Form des verlängerten Eigentumsvorbehaltes - von den Forderungen, die er durch Weiterverkauf der erworbenen Sache erlangt. Es ist wiederum ein Problem des Internationalen Privatrechts, ob die Vertragspartner aufgrund der Parteiautonomie diese Art der Kreditsicherung unter Anwendung des deutschen Rechts vereinbaren können, ohne daß es die französischen Gerichte bei ihrer Entscheidung ablehnen müssen.

Das Internationale Privatrecht bestimmt auch für die Abtretung von Forderungen, daß das Vertragsstatut die Vereinbarungen zwischen Gläubiger und Schuldner beherrscht; sie können hier die Rechtsordnung ihrer Wahl für das Grundgeschäft bestimmen. Auf der anderen Seite entscheidet aber das Recht desjenigen Landes über Voraussetzungen und Wirkungen der Zession, das auch für die abzutretende Forderung zuständig ist. ¹³⁰⁾ Diese Regeln bedeuten, daß sich die Abtretung einer Forderung durch den französischen Schuldner, die dieser aus dem Weiterverkauf der Sache erlangen wird oder aus anderen Rechtsgeschäften bereits erlangt hat, nach den französischen Vorschriften richtet. Die Parteiautonomie der Vertragspartner wird insoweit eingeschränkt.

Die Abtretung von Forderungen erfolgt im fran-

zösischen Recht ähnlich der Abtretung nach den Regeln des BGB, allerdings mit dem grundsätzlichen Unterschied, daß für die Wirksamkeit im Außenverhältnis neben dem - formlosen - Abtretungsvertrag eine besondere Mitteilung an den Drittschuldner erforderlich ist. Diese Mitteilung erfolgt durch förmliche Zustellung einer öffentlichen Urkunde. Erst mit erfolgter Mitteilung an den Drittschuldner geht die Forderung wirksam in das Vermögen des Zessionars über, während er vorher gegenüber Ansprüchen Dritter und im Konkurs des Schuldners nicht geschützt ist. ¹³¹⁾ Das Erfordernis dieser Mitteilung, Sicherheit für den Gläubiger und gleichzeitig Schutz des Drittschuldners und der anderen Außenstehenden, unterliegt ebenfalls als Voraussetzung der Zession dem Recht der abzutretenden Forderung. Die diesbezüglichen französischen Vorschriften setzen ferner eine bestehende und konkrete Forderung voraus; zukünftige Forderungen können erst im Augenblick ihrer Entstehung abgetreten werden. ¹³²⁾

Es läßt sich daher feststellen, daß die französischen Gerichte eine Vereinbarung der Parteien bezüglich eines verlängerten Eigentumsvorbehaltes nach deutschem Recht ebenso wie die normale deutsche Forderungsabtretung ohne förmliche Mitteilung an den Drittschuldner als nicht wirksam für ihren Rechts-

bereich anerkennen werden. Das gleiche gilt für die Verpfändung einer Forderung sicherungshalber, da die Verpfändung auch im französischen Recht nach den gleichen Regeln erfolgt, die für die Forderungsabtretung gelten. Das französische Internationale Privatrecht setzt demgemäß auch hier die Zuständigkeit und Beachtung des Zessionsstatutes für die Wirksamkeit voraus.

2.3 Der Prozeßweg und das Exequaturverfahren:

Haben die Parteien bei einem Vertrag über Warenlieferungen von Deutschland nach Frankreich wirksam die Anwendung deutschen Rechts vereinbart und ergibt sich bei der Durchführung des Vertrages Streit über die ordnungsgemäße Erfüllung der Leistung durch den französischen Käufer, so kann ihn der Verkäufer vor den französischen Gerichten auf Erfüllung seiner Verbindlichkeit verklagen. Die französischen Gerichte sind für solche Klagen wahlweise zuständig, sofern sich die Parteien darauf geeinigt haben, ausschließlich aber, wenn es sich um Fragen des Sachenrechts oder des Konkurses handelt. 133)

Die Durchführung des Verfahrens richtet sich ganz nach dem französischen Prozeßrecht. Ihm unterliegen insbesondere die Fragen der Beweisführung und der Beweislast. Die Beweislast obliegt wie im deutschen Recht grundsätzlich dem Kläger; er muß das Bestehen des geltend gemachten ausländischen Rechts beweisen, wobei der Richter Sinn und Tragweite des fremden Rechts selbst nachprüfen kann. 134) Die Entscheidung des angerufenen Gerichts ist unter den auch sonst üblichen Voraussetzungen von den höheren Instanzen nachprüfbar, allerdings mit der Einschränkung, daß die Entscheidung wegen Verletzung oder falscher Auslegung des ausländischen Rechts nicht aufgehoben werden kann. Nur offensichtliche Fehler und Mängel können Grund zur Kassation sein. Daneben ist der Kassationshof zuständig für die rechtliche Nachprüfung der Motive, der "règle de conflit" und für den Fall verschiedener Auslegung fremden Rechts durch mehrere Vorgerichte. 135)

Haben sich die Parteien andererseits in den Grenzen der Parteiautonomie auf einen deutschen Gerichtsstand wirksam geeinigt, so geht es dem deutschen Vertragspartner nun um die Frage, ob und wie er die gegen den französischen Kunden ergangene Entscheidung in Frankreich vollstrecken lassen kann.

Um eine ausländische Gerichtsentscheidung für Frankreich anerkannt und vollstreckbar zu bekommen, ist das sog. Exequatur eines französischen Gerichts erforderlich. Bis vor einigen Jahren waren ausländische Gerichtsentscheidungen in Frankreich grundsätzlich nicht vollstreckungsfähig, es sei denn, das Tribunal de Première Instance habe nach formell- und materiellrechtlicher Prüfung, der "contrôle de la régularité internationale" und der "révision au fond", die Vollstreckbarkeit bejaht. Dabei wurde insbesondere nachgeprüft, ob die ausländische Entscheidung richtig getroffen sei. Heute hingegen hat der Kassationshof die "révision au fond" für unzulässig erklärt. Erforderlich ist nur noch die Nachprüfung von Voraussetzungen, die denen der §§ 722 f. und 328 Abs. I ZPO nahekommen.

Die Gewißheit der Anerkennung ist trotz dieser neuen Entwicklung nicht immer verbürgt, weil das nachprüfende Gericht auch heute noch erwägt, ob die ausländische Entscheidung von zuständiger Stelle in ordnungsgemäßem Verfahren ergangen ist, ferner ob dasjenige Recht auf die Sache angewandt worden ist, dem sie nach dem französischen Internationalen Privatrecht untersteht, und ob die Entscheidung nicht gegen den französischen ordre public verstößt. ¹³⁶⁾ Die Entscheidung über die Ordnungs-

mäßigkeit des Verfahrens und über das nach französischem Internationalen Privatrecht zuständige Recht entspricht noch immer einer teilweisen "révision au fond", selbst wenn sie in der Praxis inzwischen meist recht großzügig gehandhabt wird. Die Vereinbarung des deutschen Gerichtsstandes ist aus diesen Gründen gegenwärtig noch unzumutbar, zumal sie meist nur höhere Kosten und Zeitverlust mit sich bringt.

2.4 Zusammenfassung:

Die Regeln des deutschen und des französischen Internationalen Privatrechts stimmen weitgehend überein; beide Staaten bejahen den Grundsatz der Parteiautonomie, solange die Vertragspartner ein berechtigtes Interesse an der Wahl gerade des betreffenden Rechtssystems haben und die ihnen gesetzten Grenzen der "lex rei sitae" und des ordre public nicht überschreiten. Diese Regeln reichen jedoch nicht aus, um dem kreditgebenden deutschen Verkäufer Sicherungen nach deutschem Recht gegenüber dem französischen Käufer zu bieten, die ihm die Durchsetzung seiner Ansprüche auch gegen Dritte und auch im Konkurs des Schuldners ermöglichen.

Die Zuständigkeit der "lex rei sitae" für alle dinglichen Elemente des Vertrages ist heute noch so umfassend, daß weder der Eigentumsvorbehalt noch die Verpfändung oder Forderungsabtretung des deutschen Rechts als Kreditsicherungsmittel im internationalen Warenverkehr von Deutschland nach Frankreich wirksam vereinbart werden können. Die französischen Gerichte würden in allen diesen Fällen die Anwendung des deutschen Rechts für unzulässig erachten, und der unbezahlte deutsche Verkäufer und Kreditgeber könnte seine Ansprüche nicht durchsetzen. Die wirksamste Sicherung seiner Ansprüche sind immer noch die Möglichkeiten, die ihm das französische Recht bietet.

3.000

Würdigung und Ausblick

3.1 Gedanken zur Rechtsangleichung und Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiete der Warenkreditsicherung:

Bereits um die Zeit der Weltwirtschaftskrise begannen einige Juristen in Europa, ihre Gedanken zur Vereinheitlichung der verschiedenen nationalen Rechtssysteme zu veröffentlichen. Auf internationalen Konferenzen suchte man, Entwürfe einheitlicher Gesetze durchzubringen, wobei die Haager Konferenz von 1928 besonders erwähnt werden sollte. Die Dreißiger Jahre brachten neue Vorschläge zur Verbesserung und Vereinheitlichung der Gesetze; die Dringlichkeit einer Neuorientierung in Europa wurde durch den Wirtschaftsaufschwung nach der Krise besonders deutlich.

Diese Bemühungen wurden zwar durch den Zweiten Weltkrieg unterbrochen, aber schon kurz darauf wieder aufgenommen. Die ungeahnt schnelle Entwicklung der Wirtschaft in allen europäischen Ländern, der Anstieg des internationalen Warenverkehrs und vor allem die Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft haben in den letzten Jahren die Bedeutung und Dringlichkeit einer Rechtsvereinheitlichung oder Rechtsangleichung wieder offengelegt. Der internationale Warenverkehr

braucht neue rechtliche Regelungen, wenn die Entwicklung - durch politische Vereinbarungen aufgezeigt - in der gewohnten Schnelligkeit fortgehen soll. Da die Verschiedenheit der Rechtsordnungen im internationalen Warenaustausch besonders in zusammengefaßten Wirtschaftsräumen ein störender Faktor ist, sehen auch Artikel 100 bis 102 des EWG-Vertrages von 1957 die Angleichung der Rechtsvorschriften innerhalb der Mitgliedsstaaten der Gemeinschaft vor.

Trotz aller Bemühungen von staatlicher wie privater Seite ist bisher keine einheitliche überstaatliche Regelung gefunden worden; die Gesetzgeber der Länder haben sich nur selten zu Maßnahmen der Rechtsangleichung durchringen können, und die Haager Konventionen sind zwar von allen begrüßt, aber nur von wenigen ratifiziert worden. Eine Ausnahme dazu bildet die Koordinierung des Wechsel- und des Scheckrechts durch internationale Vereinbarung. Da aber gerade beim Wechsel- und Scheckrecht der Zusammenhang mit dem überlieferten Rechtsdenken der Völker nur locker ist und die Bedürfnisse allein von der Wirtschaft geprägt werden, hat einer Angleichung und sogar Vereinheitlichung dieser eng umrissenen Gebiete keine grundlegende Schwierigkeit entgegenstanden.

Andererseits wird die Angleichung dann schwierig, wenn es sich um Recht handelt, das innerhalb der Staaten Grundbeziehungen der Menschen untereinander regelt. Dazu gehört in großem Maße das Kaufrecht. Die deutsch-rechtliche Trennung von obligatorischem und dinglichen Rechtsgeschäft z.B. ist durch Überlieferung und Praxis mit dem deutschen Rechtsdenken eng verbunden, ¹³⁷⁾ während der Eigentumsübergang "solo consensu" seit der Entstehung des Code civil zum Wesen des französischen Vertrags- und Kaufrechts gehört.

Kein Volk wird solche mit seinem Rechtsempfinden verwachsenen Gedanken zugunsten einer Neuregelung aufgeben, bis diese neue Regelung mit den hergebrachten kulturellen, rechtlichen und auch wirtschaftlichen Grundlagen ebenso vereinbar ist wie die alte. Aus diesem Grund wird jede Bemühung scheitern, eine überstaatliche Rechtsvereinheitlichung zu erreichen, wenn die neuen Regeln nicht mit dem Wesen der verschiedenen Rechtssysteme in Einklang gebracht werden können. Das neue Recht würde als oktroyiertes Recht nicht angenommen.

Die einheitliche Regelung des Eigentumsrechtes trifft auf besondere Schwierigkeiten, da die Fragen des Eigentums oder besonderer Vorzugsrechte immer

nur schwer losgelöst von nationalen Problemen neu geregelt werden können und vorher oder gleichzeitig unter anderem das Konkursrecht vereinheitlicht oder angeglichen werden müßte. Deshalb soll demnächst eine einheitliche Konkursordnung für den Raum der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft verwirklicht werden. Im Rahmen dieser Neugestaltung plant man in Frankreich, den Eigentumsvorbehalt auch im Konkurs gültig und wirksam werden zu lassen, sofern einige Mindestvoraussetzungen bei der Publizität getroffen werden.

Eine solche geplante Harmonisierung des Konkursrechts innerhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft macht die gleichzeitige Einrichtung einer überregionalen Auskunftsstelle, möglicherweise eines überregionalen Handelsregisters erforderlich. Obwohl von seiten der EWG-Behörden über die Veröffentlichung von gesetzlichen Anzeigen im Journal Officiel des Communautés Européennes hinaus nichts geplant ist, wäre die Einrichtung eines europäischen Handelsregisters oder einer europäischen Auskunftsstelle durchaus denkbar. Die Ausführung wäre z.B. dadurch möglich, daß alle gesetzlichen Mitteilungen, die in eines der lokalen Handelsregister eingetragen werden, von dem Registerführer jeweils unmittelbar an das Zentralregister weitergeleitet würden.

Dort könnte jeder, der ein berechtigtes Interesse hat, Auskunft erhalten.

3.11 Vorschläge zur Rechtsangleichung:

Fast alle Vorschläge, die eine Vereinheitlichung oder Angleichung des Warenkreditsicherungsrechtes anstreben, laufen auf eine Reorganisierung der Publizitätsvorschriften hinaus. Die Ausbildung der Publizität ist das Grundelement der Kreditsicherung, da von ihm das Verfolgungsrecht des Gläubigers gegen Dritte außerhalb wie auch im Konkurs des Schuldners ausgeht. Die Frage der Publizität ist besonders im Wirtschaftsverkehr zwischen Deutschland und Frankreich bedeutungsvoll, denn die Rechtssysteme dieser beiden Länder folgen hier nahezu gegensätzlichen Regelungen. Manche Autoren sehen in der Regelung des deutschen Rechts ein liberales Extrem, das zwar den Vertragspartnern alles erlaube, dafür aber gutgläubigen Dritten keinen ausreichenden Schutz gewähre, während die Regelung des französischen Rechts mit seiner Eigentumsvermutung des art. 2279 c.c. das genaue Gegenteil bilde und die Parteien wegen allzu großen Schutzes des Schuldners und der Dritten wirtschaftlich lähme.

Die meisten Reformvorschläge betreffen jedoch nicht das Recht der internationalen Kreditsicherung sondern zielen nur darauf ab, das jeweilige nationale Rechtssystem zu verbessern und den Bedürfnissen der modernen Wirtschaft anzupassen. So will ein Vorschlag von französischer Seite den Grundsatz des art. 2279 c.c., "en fait de meubles, la possession vaut titre", durch ein Publizitätssystem ersetzen, das es Dritten erlaubt, Veränderungen im Eigentum an einer Sache erkennen zu können, ohne von der äußerlichen Tatsache des Besitzes abhängig zu sein. 138) Mit der Durchführung dieses Vorschlages erhielte auch das "droit de suite" grundlegende Bedeutung, weil der gutgläubige Erwerb eingeschränkt würde. Allerdings sei Voraussetzung, daß die betreffende Sache konkretisiert sei und einen festen Standort, "une assiette fixe", habe oder wenigstens zu allgemein bekanntem Gebrauch diene. Darüber hinaus müsse sie wirtschaftlich bedeutend sein.

Die Durchführung eines solchen Vorschlages ist nur so möglich, daß ein öffentliches Register geführt wird, in dem die Veränderungen im Eigentumsrecht an einer Mobilie, z.B. die Belastung als Kreditsicherheit, eingetragen werden, ohne daß der Besitz wechselt. Ohne diese Eintragung würde dann die Wirksamkeit der Rechtsänderung nach außen fehlen.

Auf dasselbe Ziel führt auch die Mehrheit der deutschen Vorschläge hin. ¹³⁹⁾ Dabei wird einerseits die Eintragungspflicht für den Eigentumsvorbehalt gefordert, andererseits der Wechsel des bestehenden Pfandrechts und der Sicherungsübereignung wie der Sicherungszession auf ein System als Registerpfandrecht vorgeschlagen.

Derartige Vorschläge lassen sich jedoch nur begrenzt verwirklichen, da sich nicht alle beweglichen Sachen für die Eintragung in ein Register eignen. Das hat der französische Vorschlag bereits in seinen Voraussetzungen berücksichtigt. Insbesondere die Massen- und Verbrauchsgüter wie die Gegenstände des täglichen Bedarfs sind so nicht erfaßbar. Ihr Umsatz geht meist schnell vonstatten, oder ihre Lebensdauer ist zu kurz, als daß ein Register die Veränderungen und Belastungen im Eigentum regelmäßig festhalten könnte. Für große Einzelteile, wie Maschinen und andere Anlagegüter mit langer Lebensdauer, wären aber solche Systeme wie die vorgeschlagenen durchführbar. Die Erörterung dieser Vorschläge muß also immer von der naturgegebenen Begrenzung ausgehen.

Ein Registersystem ähnlich dem oben vorgeschlagenen ist in Frankreich bereits auf einigen Gebieten

verwirklicht worden und hat der Praxis große Vorteile gebracht. 140) So ist es möglich, einige bestimmte Mobilien wirksam mit einem Pfandrecht zu belasten, ohne daß der Schuldner den Besitz daran wie sonst aufgeben muß. Diese Punkt - Besitzaufgabe - hindert den kreditsuchenden Kaufmann, eine bewegliche Sache als Sicherungsmittel zu verpfänden, wenn er sie für den Geschäftsablauf in seinem Unternehmen benötigt. Zwar hat die deutsche Rechtsprechung zum Ausgleich das Institut der Sicherungsübereignung geschaffen, dem französischen System mangelt es aber an einer solchen Möglichkeit, besitzlos eine Sicherung zu stellen. Die eingeführten gesetzlichen Ausnahmen erleichtern daher dem französischen Kaufmann die Kreditsicherung erheblich.

Was würde die Durchführung des erwähnten Vorschlages in Frankreich für den internationalen Wirtschaftsverkehr, d.h. hier für den Warenaustausch von Deutschland nach Frankreich, bedeuten, und welche Auswirkungen wären auf das Recht der Kreditsicherung zu erwarten?

Die Einführung eines öffentlichen Registers als Voraussetzung für die Wirksamkeit der Belastung einer beweglichen Sache mit einem Recht zugunsten eines Dritten würde große Vorteile für die

Wirtschaftspraxis bringen. Durch die Registereintragung würde das belastende Recht weiteren Vereinbarungen der Parteien entzogen; sie hätten in der Eintragung die förmliche Festsetzung ihrer ursprünglichen Abmachungen, die ihnen im Streit-falle als Nachweis dienen könnte. Außenstehenden Dritten brächte das Register jede Belastung deutlich zur Kenntnis; auf andere als die eingetragenen Beschränkungen an der Sache brauchten sie nicht zu achten, müßten aber im Falle der Versäumnis der Registerprüfung die dort eingetragenen Feststellungen gegen sich gelten lassen.

Diese Art der Publizität würde die noch herrschenden Regeln über den lastenfreien Erwerb der Sache durch gutgläubige Dritte insoweit einschränken, als der gute Glaube bezüglich aller im Register eingetragenen Feststellungen ausgeschlossen wäre. Mit der Beschränkung des gutgläubigen Erwerbes ginge die Möglichkeit des Gläubigers parallel, sein Recht im Konkurs des Schuldners durchzusetzen. Er wäre dann Vorzugsgläubiger und könnte vor der Gläubigergemeinschaft abgesonderte Befriedigung verlangen.

Einen weiteren Vorteil böte diese Publizität durch Registereintragung insofern, als es dann für

die Wirksamkeit der Belastung nicht mehr auf die "dépossession" der Sache ankäme. Der Schuldner brauchte den Besitz an der Sache nicht zugunsten des Gläubigers aufzugeben sondern könnte sie in seinem Geschäftsbereich weiterhin verwenden; der Gläubiger wäre auf der anderen Seite von der lästigen Aufbewahrung befreit.

Neben solchen Vorteilen wiese die Einführung eines öffentlichen Registers auch gewisse Schwächen auf, die den praktischen Wert dieses Vorschlages für die Wirtschaft wieder in Frage stellen könnten.¹⁴¹⁾ Dazu gehört zum Beispiel, daß die Registereintragung Mängel an der Bestimmtheit der Belastungen mit sich brächte, da eine genügend genaue Beschreibung der Sache und des belastenden Rechts anders als bei Immobilien nicht immer möglich ist.

Schwierigkeiten entstünden besonders dann, wenn die Parteien nicht einen einzigen Gegenstand belasten wollen sondern eine ganze Gruppe von Sachen oder Sachgesamtheiten. Der Vorschlag sieht vor, daß zur Wirksamkeit der Belastung neben der Registereintragung die Konkretisierung der Sache und deren fester Standort treten müsse. Damit wäre jedoch die Belastung von Sachgesamtheiten

und auch von zukünftigen Sachen unmöglich; die Voraussetzung festen Standortes würde darüber hinaus die Weiterveräußerung durch den Schuldner oder auch nur die eigene Weiterverwendung andernorts verhindern.

Blicke man bei den vorgeschlagenen Voraussetzungen, so wäre zwar der Vorwurf des Mangels an Bestimmtheit entkräftet, dafür der Kreis der belastbaren Sachen so weit eingeschränkt, daß der Vorschlag kaum noch von praktischem Nutzen wäre. Gerade aber die Möglichkeit, durch das Angebot zukünftiger oder austauschbarer Sachen dem Kreditgeber genügende Sicherheit zu geben, ist für den zeitweilig liquiditätsschwachen Kaufmann von besonderer Bedeutung; die bloße Möglichkeit der Belastung von Einzelgegenständen genügt ihm häufig nicht.

Übernehme man andererseits jedoch die vorgeschlagenen Voraussetzungen nicht, so bliebe der Vorwurf mangelnder Bestimmtheit bestehen. Diesem Vorwurf könnte aber entgegengehalten werden, daß bei den gesetzlich zugelassenen Registerpfandrechten die Bestimmtheit der Belastung in der jetzigen Form der Publizität genauso gut oder schlecht gewahrt sei. Die Form, die das Gesetz verlangt, be-

dingt keine bessere Beschreibung der Belastung oder der Sache, und zur Eintragung der Belastung bedarf es keiner näheren Beschreibung des Rechts oder der Sache als sie der abgewandelte Vorschlag verlangte. Die von der Praxis bereits verwendeten Registerpfandrechte zeigen im Mangel an Bestimmtheit keine besonderen Probleme.

Weitere Nachteile, die die Einführung eines öffentlichen Registers mit sich brächte, wären neben der Verlangsamung des Warenumschlages auch erhöhte Kosten für die Eintragung und Verwaltung des Registers. Es käme die Möglichkeit hinzu, daß neue Behörden geschaffen werden müßten oder bestehende Behörden überlastet würden. Aber auch diese Nachteile könnten aus dem Wege geschafft werden, indem man z.B. anstelle der jetzt schon bestehenden verschiedenen Register, die bei verschiedenen Behörden geführt werden, ein einheitliches Register als Anhang zum Handelsregister schüfe, das für die Eintragung aller Belastungen auf alle Mobilien zuständig wäre. Mit dieser Vereinheitlichung könnten dann die notwendigerweise höheren Kosten wieder ausgeglichen werden. Gleichzeitig hätten es der Gläubiger und Dritte leichter, weil sie sich nur an einem einzigen Ort, dem Niederlassungsort des

Schuldners, in einem einzigen Register nach bereits bestehenden Belastungen erkundigen könnten.

Ein solches Einheitsregister hätte aber einen grundlegenden Nachteil, da es aus verwaltungstechnischen Gründen nur auf persönlicher, nicht aber auf dinglicher Grundlage errichtet werden könnte. Eine dingliche Publizierung würde ähnlich wie beim Eintragungssystem im Grundbuch bewirken, daß der Kaufgegenstand selbst als Träger der Belastung im Register eingetragen wäre und Gläubiger wie Schuldner des belastenden Rechtes wie auch der Eigentümer der Sache nur als Beteiligte aufträten. Da die Beteiligten ohne Schwierigkeiten ausgestrichen und wieder neu eingetragen werden könnten, kann der Eigentümer seine Sache an einen Dritten weiterveräußern, ohne daß dabei die Belastung verloren ginge.

Die Registrierung auf persönlicher Grundlage vermag dagegen nicht, dieses Ziel zu erreichen. Hier würde die Belastung auf den Namen des Schuldners als des Verpflichteten im Register eingetragen. Das Register wäre nur eine Art Schuldnerverzeichnis, und die Eintragung darin könnte nicht den Grundsatz des art. 2279 c.c. genügend einschränken. Ein Dritterwerber hätte nur die Pflicht,

sich im Register nach möglichen Belastungen unter dem Namen des Schuldners zu erkundigen. Er könnte somit im Vertrauen auf den Schutz des art. 2279 c.c. lastenfreies Eigentum an einer Sache erwerben, ohne daß der Gläubiger ein "droit de suite" ausüben könnte. Die Einführung eines einheitlichen Registers für die Belastung von Mobilien ohne Besitzwechsel müßte zuerst diese Schwäche überwinden, da andernfalls der praktische Wert des erörterten Vorschlages zur Bedeutungslosigkeit absänke.

Da die gleiche Schwäche bereits bei einigen der gesetzlich zugelassenen besitzlosen Registerpfandrechte eingetreten ist, hat der Gesetzgeber sie zu überkommen versucht. So hat er bei der Belastung eines Kraftfahrzeuges nicht nur die Registereintragung vorgesehen, sondern hat auch gleichzeitig durch den Vermerk der Eintragung auf dem KFZ-Brief den gutgläubigen lastenfreien Erwerb des Fahrzeuges durch Dritte ausgeschlossen. Beim Erwerb eines Kraftfahrzeuges muß der Brief vorliegen, will sich der Käufer nicht grober Fahrlässigkeit schuldig machen.

Die andere erfolgreiche Regelung findet sich bei der Belastung von Maschinen und technischen

Ausrüstungsgegenständen. Hier entsteht für den Gläubiger ein "droit de suite" unter gleichzeitiger Beschränkung des Gutgläubensschutzes für Dritterwerber nicht schon mit der Belastung der Sache und ihrer Eintragung im Register. Er kann sich das Recht vielmehr erst dadurch sichern, daß er an den verkauften Gegenständen Schildchen anbringen läßt, die sein Recht nach außen kenntlich machen. Das Gesetz von 1951 legt dem Dritterwerber "die Vermutung juris et de jure der Bösgläubigkeit" auf. 142)

Diese beiden Arten, den gutgläubigen lastenfreien Erwerb durch Dritte einzuschränken, haben ihrerseits den Nachteil, daß sie nur auf die wenigsten der zur Kreditsicherung belastbaren und geeigneten Mobilien angewandt werden können. Die Methode des "Briefes" wäre nur für Gegenstände von erheblichem Wert von Nutzen. Er würde jedoch dadurch geschmälert, daß der Umsatz dieser Gegenstände umständlicher, also langsamer und kostspieliger vonstatten ginge, denn es hätte eine doppelte Eintragung von amtswegen zu erfolgen. Auf den Umsatz wird es aber in vielen Fällen ankommen, da der kreditnehmende Erwerber im Gegensatz zum Käufer eines Kraftfahrzeuges nur selten Endabnehmer der Sache sein wird.

Die Methode mit den Schildchen ließe sich eher verwirklichen, da solche Hinweise auf Sachen jeder Größe und jeden Wertes angebracht werden könnten. Auch hier hätten jedoch alle diejenigen Mobilien auszuschneiden, die nur von kurzer Lebensdauer sind, sei es, weil sie zum Verbrauch bestimmt sind, sei es, weil sie innerhalb kurzer Zeiträume abgeschrieben werden. Das gilt insbesondere auch für Sachen, die zur Weiterverarbeitung erworben werden; Hinweisschildchen oder "Brief" wären hier nutzlos.

Trotz dieser Nachteile würde ein solches System mit eingeschränktem Gutglaubensschutz bei dem Umsatz der dafür geeigneten Waren für den Kreditgeber von Vorteil sein. Der Nutzen diene zugleich der gesamten Wirtschaft, weil sich leichter Kredite beschaffen ließen, um den Umsatz dieser Waren zu finanzieren. Um den Vorschlag eines einheitlichen Registers für alle belastbaren Sachen von den oben erwähnten Schwächen zu befreien, müßte jedoch der Gesetzgeber den Grundsatz des art. 2279 c.c. durch besondere Vorschriften einschränken, so daß damit wie auch durch eine genügende Publizität ein wahrhaft wirksames "droit de suite" geschaffen würde.

Die Eintragung der Belastung im Register am

Niederlassungsort des Schuldners hätte einen weiteren Vorteil, weil es die vorgeschlagene Voraussetzung des festen Standortes der Sache überflüssig machte. Dem Gläubiger oder dem Dritten kann es dann gleichgültig sein, ob die Sache einen festen Standort hat oder nicht, weil deren Beschreibung und Belastung im "Zentralregister" eingetragen wären und dort sich jeder erkundigen könnte, der ein berechtigtes Interesse hat.

Die Durchführung des erörterten Vorschlages ließe sich auch im französischen Rechtssystem verwirklichen, ohne daß dabei kulturelle, rechtliche oder wirtschaftliche Grundlagen des staatlichen Lebens zerstört würden. Wohl erscheint es auf den ersten Blick, als ob die Durchführung des Vorschlages insofern systemwidrig sei, als sie gegen den Gleichheitsgrundsatz im Konkurs und gegen die Regelung des "droit de suite" verstößen könnte.

Das "droit de suite" richtet sich grundsätzlich nur gegen den Erwerber einer Hypothek; der Erwerb eines Pfandrechtes an Mobilien bewirkt dagegen kein Verfolgungsrecht des Gläubigers. Das französische Rechtssystem hat aber mit seinen

bisher gesetzlich geregelten Ausnahmen die Begriffe der Hypothek und des Pfandrechtes, damit die des "droit de suite" und des bloßen "droit de préférence", selbst verwischt. Es kann daher nicht mehr gegen die Grundlagen der staatlichen Ordnung verstoßen, wenn der Gläubiger des vorgeschlagenen besitzlosen Pfandrechts ein "droit de suite" erhält, das sonst nur dem Hypothekengläubiger zusteht.

Aus ähnlichen Gründen verletzt die Durchführung des Vorschlages auch nicht den Grundsatz der Gleichheit aller Gläubiger im Konkurs des Schuldners. Dieser Grundsatz besagt, daß alle Konkursgläubiger in gleicher Weise aus der Masse befriedigt werden sollen, ohne daß der eine dem anderen vorgezogen wird. Grundlegender Gedanke dabei ist, daß ein Gläubiger, der von den Verbindlichkeiten des Schuldners den anderen Gläubigern gegenüber nichts weiß und davon auch nichts wissen kann, deshalb im Vergleich zu diesen nicht benachteiligt werden darf.

Mit einiger Berechtigung hat die Rechtsprechung den Gleichheitsgrundsatz im Kreditsicherungs- wesen dort angewandt, wo Vereinbarungen zwischen den Parteien dem Schuldner Verbindlichkeiten gegenüber dem Kreditgeber auferlegt haben, ohne daß

davon nach außen irgendein Anzeichen kenntlich ist. Hier kann sich ein Dritter auf die "solvabilité apparente" und das "élément du crédit" berufen; die Gleichbehandlung hat ihren Zweck zu erfüllen.

Anders aber ist es, wo der Kreditgeber seinen Kredit durch ein Pfand sichern läßt. Selbst wenn dabei der Besitz weiterhin beim Schuldner bleibt, kann jeder Dritte Kenntnis von der Belastung der Sache erlangen, sofern die Parteien ihre Vereinbarung im Register haben eintragen lassen. Der Grundsatz der Gleichbehandlung wird hier nicht verletzt, da sein tragender Gedanke keine Anwendung finden kann. Der Pfandgläubiger erhält ein Vorzugsrecht, das ihn in die bereits bestehende Reihe der bevorzugten Gläubiger einreihet; erst bei der danach folgenden Gläubigergemeinschaft tritt der Grundsatz der Gleichbehandlung wieder hervor.

Diese Erörterungen für und wider den Vorschlag gelten an sich nur für das französische Rechtssystem. Sie würden dennoch eine große Auswirkung auf den Wirtschaftsverkehr mit Deutschland haben, da die Kreditsicherungsmittel durch die dann notwendigen Änderungen und Ergänzungen im französischen

Recht eine erheblich umfassendere Gestalt bekämen. In ihrer neuen Form wären sie für den deutschen Kreditgeber von Interesse, da er sich dann erstmals im Sinne des deutschen wirtschaftlichen und rechtlichen Systems ausreichend sichern könnte. Zwar wäre er immer noch eingeschränkt, weil er sich nicht mit einem Eigentumsvorbehalt wirksam sichern könnte, und Sicherungsübereignung wie auch Sicherungszession blieben ihm ebenfalls dann noch versagt, aber das gedachte System eines einheitlichen Registerpfandrechtes würde genügen, um dem deutschen Verkäufer die Entscheidung über eine Krediterteilung an seinen französischen Käufer vom Standpunkt des geschäftlichen Risikos aus zu erleichtern.

Eine wahre Rechtsvereinheitlichung wäre jedoch erst dann erfolgt, wenn auch das deutsche Rechtssystem einige Änderungen im Sinne des erörterten Vorschlages durchführen würde. Dazu gehört insbesondere die Einrichtung eines Registerpfandrechts, das die Rolle der Sicherungsübereignung übernehmen könnte. Bei der gegenwärtigen Regelung der Sicherungsübereignung wird der von den Franzosen erwünschte Schutz gutgläubiger Dritter nicht gewahrt, da die Sicherungsübereignung keine äußerliche

Kenntlichmachung der veränderten Eigentums- und der im deutschen Recht bedeutsamen Besitzverhältnisse erfordert. 143)

Die Rechtsvereinheitlichung gehört jedoch nicht zu den praktischen und unmittelbaren Bedürfnissen der Wirtschaft in Ansehung des deutsch-französischen Warenaustausches und des Kredit-sicherungswesens dieser beiden Länder. Wohl wäre eine solche Vereinheitlichung von großer Bedeutung und äußerst erstrebenswert, aber den unmittelbaren Anforderungen ist schon dann Genüge getan, wenn der deutsche Kreditgeber ohne zeitraubende Erkundigungen und Nachforschung seine Ansprüche so sichern kann, daß sie von jedem französischen Gericht anerkannt werden. Der geringere Grad einer Rechtsangleichung genügte vorerst hierfür durchaus, um die Probleme des Warenkreditwesens zu beseitigen.

Wie oben erwähnt, zielen die meisten deutschen Vorschläge, ähnlich dem erörterten französischen Reformvorschlag, auf die Verbesserung der Publizität durch Einführung von Registern. Dabei wird vielfach die Eintragungspflicht für den Eigentumsvorbehalt gefordert. 144)

Die Registrierung eines Eigentumsvorbehaltes als Voraussetzung seiner Wirksamkeit nach außen

hätte einige bedeutende Vorteile für den Vorbehaltsverkäufer wie auch für den Dritten, sei er Erwerber der Vorbehaltssache oder Gläubiger des Käufers. Er könnte sich durch Einsichtnahme in das Register über einen an der Sache bestehenden Eigentumsvorbehalt und die dabei getroffenen besonderen Vereinbarungen der Parteien informieren. Andere als die eingetragenen Feststellungen brauchte er dann nicht gegen sich gelten zu lassen. Der Vorbehaltsverkäufer brauchte nicht mehr den Verlust seines Rechtes durch gutgläubigen Erwerb Dritter zu befürchten. 145)

Trotz der erst für die fernere Zukunft bestehenden Aussichten für eine europäische Regelung muß an einer Verbesserung der Lage in bezug auf den Eigentumsvorbehalt im französischen Rechtssystem gearbeitet werden, denn

nichts ist gerechtfertigter, als wenn man (mit dem Eigentumsvorbehalt) nicht einen Dritten dadurch schädigt, daß man einen Irrtum in ihm erregt, da er nicht erkennen kann, daß der Besitzer der Sache nicht ihr Eigentümer ist. 146)

Aus diesem Grund ist ein anderer Vorschlag erwähnenswert, der sich mit der Ausgestaltung des Eigentumsvorbehaltes als einer auflösenden Bedingung befaßt.

Während das deutsche Recht in § 455 BGB davon ausgeht, daß beim Kauf unter Eigentumsvorbehalt "im Zweifel" eine aufschiebende Bedingung anzunehmen sei, fehlt dem französischen Recht jegliche Regelung. Trotzdem erkennen Rechtsprechung und Lehre die Gültigkeit solcher Verträge an. Die gesetzliche Regelung des Eigentumsvorbehaltes als auflösende Bedingung würde in beiden Rechtssystemen keine Änderung der rechtlichen Grundlagen voraussetzen. Es fragt sich also, ob der Wirtschaft mit der Ausführung dieses Vorschlages gedient sei. 147)

Die Auswirkungen eines gesetzlich geregelten auflösend bedingten Eigentumsvorbehaltes auf die französische Wirtschaft entsprächen der Lage des bereits erörterten auflösend bedingten Kaufes. Das bedeutet, daß der Käufer bei Vertragsabschluß "solo consensu", d.h. unmittelbar, das Eigentum an der Sache erwirbt, wobei er jedoch in seiner Verfügungsmacht beschränkt ist, bis er seine Verpflichtung vollständig erfüllt hat. Solange hat der Verkäufer ein Anwartschaftsrecht auf den Rückfall des Eigentums, welches er unter der Bedingung geltend machen kann, daß der Käufer seiner Verpflichtung nicht nachgekommen ist. Erst

mit der Zahlung der letzten Rate endet die Bedingung, und das Eigentum bleibt - nun ohne Beschränkung - beim Käufer.

Kommt der Käufer mit der Erfüllung seiner Verpflichtung in Verzug, dann wird mit "effet rétroactif" der ganze Vertrag rückwirkend aufgelöst, und das Eigentum am veräußerten Gegenstand fällt rückwirkend und dann unbedingt an den Verkäufer zurück. Die Ausführung des Vorschlages vom auflösend bedingten Kauf unter Eigentumsvorbehalt müßte also anders erfolgen, wenn die Wirkungen des normalen auflösend bedingten Kaufes vermieden werden sollen. Bei der gegenwärtigen Form des Vertrages erlangt die Wirtschaft keinen Nutzen, weil der Gläubiger seine Sicherungsrechte nicht im Konkurs des Schuldners durchzusetzen vermag.

Eine Möglichkeit, diese Schwächen zu überwinden, könnte darin gefunden werden, daß das Eigentum bei Eintritt der Bedingung nicht von selbst an den Verkäufer zurückfällt, sondern daß der Bedingungseintritt mit der Ausübung des Rücktrittsrechtes durch den Verkäufer verbunden wird. ¹⁴⁸⁾ Erst wenn er dieses Recht ausübt, löst sich das ganze Vertragsverhältnis auf und läßt damit das Recht des Käufers auf den Besitz erlöschen. Die

Ausübung des Rücktrittsrechtes setzt voraus, daß der Käufer mit der Erfüllung seiner Leistung in Verzug geraten ist.

Wenn der Vorschlag des auflösend bedingten Eigentumsvorbehaltes auf diese Weise verwirklicht würde, dann könnte der Vorbehaltsverkäufer sein Anwartschaftsrecht im Konkurs des Schuldners nur solange durchsetzen, als der Käufer bereits vor Eröffnung des Konkursverfahrens seinen Verpflichtungen nicht mehr nachgekommen ist. Der Verkäufer kann dann durch seine Rücktrittserklärung den Übergang des Eigentums auf sich verwirklichen. Sobald das Konkursverfahren eröffnet ist, kann der Verkäufer nicht mehr zurücktreten und hat dann nur noch eine reine Konkursforderung als "créancier chirographaire". Die Rechte des Gläubigers im Konkurs des Schuldners unterscheiden sich somit auch jetzt noch nicht von den Rechten, die er beim normalen auflösend bedingten Kauf hätte.

Die Sicherung seines Kredits reicht nicht aus, um die Verwirklichung dieses Vorschlages anzustreben. Eine weitergehende Möglichkeit für den Gläubiger, seinen Anspruch durch ein Aussonderungsrecht im Konkurs des Schuldners durchsetzen zu

können, würde vom französischen Rechtssystem als den Grundlagen des Konkursrechts und denen des ordre public widersprechend abgelehnt werden. Hier kann nur ein ganz neues Gesetz Abhilfe schaffen, das das gegenwärtige Rechtsempfinden und die Überlieferung nicht mehr als notwendig berücksichtigt.

3.12 Zusammenfassung:

Die meisten Autoren der Reformvorschläge trachten danach, die rechtliche Lage im eigenen Land zu verbessern, um den Bedürfnissen und Anforderungen des modernen nationalen Wirtschaftslebens gerecht zu werden. Ihre Vorschläge ziehen sie vielfach aus einem Vergleich mit den Rechtssystemen benachbarter Länder und befürworten dann die Übernahme der einen oder der anderen Regelung.

Es berücksichtigen jedoch zu wenig Autoren die in immer stärkerem Maße wachsende internationale Verflechtung der wirtschaftlichen Beziehungen und die stetig zunehmende Internationalisierung des Güteraustausches als Folge der modernen

Entwicklung des Welthandels und besonders der Auswirkungen durch die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft und die anderen übernationalen Zusammenschlüsse. ¹⁴⁹⁾ Diese Verflechtung bedingt die Notwendigkeit einer Angleichung der verschiedenen Rechtssysteme, damit der Kaufmann mit internationalen Geschäftsabschlüssen seine Rechte überall ausreichend sichern und seine Ansprüche vor jedem Gericht gegen den Schuldner und gegen Dritte durchsetzen kann. Dazu ist eine vollkommene Rechtsvereinheitlichung oder gar ein neues übernationales Rechtssystem zwar wünschenswert aber noch nicht notwendig. Vorerst genügt die Harmonisierung der bestehenden Systeme.

Im Rahmen der vorliegenden Arbeit war zu prüfen, welche Möglichkeiten der deutsche Kaufmann ausnutzen kann, um den seinem französischen Kunden gewährten Kredit zu sichern, und welche Möglichkeiten er braucht, damit er seine Ansprüche gegen Dritte und auch im Konkurs des Schuldners durchsetzen kann. Dabei ist festgestellt worden, daß die bestehenden Sicherungen für Mobiliarkredite nicht ausreichen, daß das französische Rechtssystem den Anforderungen der Wirtschaft in dieser Hinsicht nicht entspricht. Seit Jahren werden

deshalb Vorschläge gemacht, die zur Verbesserung des Systems beitragen sollen. Die Mehrzahl dieser Vorschläge läuft auf eine Reorganisation des Pfandrechtes, insbesondere als besitzloses Registerpfandrecht, hinaus.

Das bestehende Recht in bezug auf den Eigentumsvorbehalt und den auflösend bedingten Kaufvertrag wird unter den gegenwärtigen Umständen wohl nicht geändert werden können. Eine teilweise Änderung ist erst in einigen Jahren im Rahmen eines europäischen Konkursrechtes zu erwarten. Die Verwirklichung einer umfassenden Publizität durch Registereintragung innerhalb des französischen Rechtssystems ist dagegen möglich. Die dabei auftretenden Schwierigkeiten könnten beseitigt werden, denn das Gefüge der rechtlichen, wirtschaftlichen und kulturellen Grundlagen würde nicht zersört.

Die einschneidendsten Änderungen des bestehenden Systems, die die Einführung des allgemeinen besitzlosen Pfandrechts mit Registrierungspflicht mit sich brächte, wäre die Reorganisierung des Konkursrechtes und besonders die Abwertung des Grundsatzes in art. 2279 c.c., "en fait de meubles, la possession vaut titre". Nach dieser Vorschrift

ist der Erwerber einer Mobilie berechtigt, nicht nach Belastungen suchen zu müssen, die auf der Sache ruhen. Das Recht müßte soweit eingeschränkt werden, daß der Erwerber einer Mobilie verpflichtet wird, sich nach möglichen Belastungen daran zu erkundigen. Die Erkundigungspflicht ihrerseits würde eine Einschränkung des gutgläubigen Erwerbes bewirken und gäbe dem Gläubiger ein allen Dritterwerbern und Konkursgläubigern gegenüber wirksames und durchsetzbares "droit de suite".

Die erforderlichen Änderungen im französischen Rechtssystem lassen sich jedoch nur durch ein neues Gesetz, nicht aber durch Fortbildung der Rechtsprechung verwirklichen. Es ist also Aufgabe des Gesetzgebers, das nationale Rechtssystem den Bedürfnissen der Wirtschaft anzupassen und entsprechend zu erneuern. Diese Erneuerung wird zugleich eine Anpassung an die anderen Rechtssysteme Europas sein und einer späteren Vereinheitlichung durch übernationale Regelung den Weg ebnen.

Unabhängig von den verschiedenen Vorschlägen, die einheimische Juristen zur Verbesserung des Rechts der Warenkreditsicherung in Frankreich oder

in Europa gemacht haben, könnte es vorteilhaft sein und als Anregung dienen, sich das Beispiel der Vereinigten Staaten von Amerika anzuschauen. Dort arbeitet die Wirtschaft erst seit wenigen Jahren mit dem "Uniform Commercial Code" als einheitlichem Handelsgesetzbuch, das eine Vielzahl früherer Regelungen ersetzt. Der "Uniform Commercial Code" könnte für Europa als Beispiel und Vorbild dienen, wie verschiedene rechtliche Systeme und Eigenarten überwunden und zu einem einheitlichen neuen System zusammengefügt worden sind.

3.2 Das System des "Uniform Commercial Code":

In den vergangenen Jahrzehnten hat die Rechtsentwicklung in den Vereinigten Staaten das Gebiet des Handelsrechts von einer Vielzahl mehr oder weniger unabhängiger Landesvorschriften und Gerichtsentscheidungen zu einem einheitlichen System geformt. Noch in den Jahren vor dem Zweiten Weltkrieg sah man die Existenz verschiedener und zum Teil einander widersprechender Gesetze im gleichen Rechtsbereich als traditionellen Bestandteil der "amerikanischen Lebensweise" an. Dies sollte Aus-

druck der Souveränität der Bundesstaaten sein, die von der Zentralregierung nur dann eingeschränkt werden dürfte, wenn die Bundesverfassung das vorsah. Dadurch wurde der zwischenstaatliche Wirtschaftsverkehr ernsthaft in seiner Entwicklung gehemmt, auch wenn die Gerichte ständig versuchten, den einer bundeseinheitlichen Regelung vorbehaltenen Begriff des zwischenstaatlichen Verkehrs ("interstate commerce") auszudehnen und den sich ändernden wirtschaftlichen Bedürfnissen anzupassen.¹⁵⁰⁾

Aus dieser unübersichtlichen und nachteiligen Lage entstand schließlich eine Bewegung zur Vereinheitlichung und Kodifikation aller handelsrechtlichen Regelungen. Ihre Anhänger sahen in größerer Klarheit, Einfachheit, Zugänglichkeit und Gerechtigkeit die entscheidenden Vorzüge.

Könnte nicht ein großes einheitliches Handelsgesetz vorbereitet werden, welches das Handelsrecht modernisieren und einheitliches Gesetz unserer 53 Rechtssprechungsgebiete durch den Erlass von nur 53 Gesetzen werden würde, anstelle eines Vielfachen dieser Zahl? ¹⁵¹⁾

Um erfolgreich zu sein, mußte ein derartiger Vorschlag erst die Gesetzgebungsorgane überzeugen, daß eine einheitliche Gesetzgebung nicht die Sou-

veränität der Bundesstaaten verletzen würde. Schließlich wurde 1952 der sog. "Uniform Commercial Code" von den privaten Vereinigungen der "National Conference of Commissioners on State Laws" und des "American Law Institute" angenommen. Dieser Uniform Commercial Code - oder U.C.C. - war damit noch nicht Gesetz. Er stellte lediglich einen Vorschlag an die einzelnen Bundesstaaten dar, ihn in ihrem Gebiet als Landesrecht zu verabschieden; die Regelung durch ein einziges Bundesgesetz war verfassungsrechtlich ausgeschlossen.

Nachdem Pennsylvania im Jahre 1953 den U.C.C. als Gesetz in sein Rechtssystem aufgenommen hatte und nachdem sich eine erfolgversprechende Entwicklung absehen ließ, haben inzwischen 49 der 50 Unionsstaaten wie auch der District of Columbia und die Virgin Islands den U.C.C. als Landesrecht entweder bereits angenommen oder es für die nächste Zukunft beschlossen. ¹⁵²⁾ Es ist daher nicht verfrüht, schon jetzt von einem einheitlichen Gesetz zu sprechen, selbst wenn bei der Erwähnung des Uniform Commercial Code an 51 Einzelgesetze und nicht an ein einziges Bundesgesetz zu denken ist.

Das Prinzip des Uniform Commercial Code ist das der Einheit, die man erstrebt, indem man ihm

Gesetzeskraft verleiht. Es ist ein Prinzip, das auf der Einheitlichkeit des Textes in jedem einzelnen Staat beruht. Trotzdem ist der Uniform Commercial Code nicht durch etwas entstanden, was man Befehlsrecht nennen könnte. Keinem Staat ist dieser Code von außen aufoktroziert worden; seine Übernahme als Landesrecht beruht allein auf der erkannten Notwendigkeit, das bestehende System zu verbessern und den wirtschaftlichen Bedürfnissen anzugleichen, und in dem erstaunlichen Erfolg, den der Code der Wirtschaft gebracht hat. Dennoch zeigen allein die vielen Jahre, die seit der ersten Annahme bis heute vergangen sind, wie viele Überlegungen und Kompromisse bei den Gesetzgebern der Staaten vorausgegangen sein müssen, ehe sie sich zur "Uniformierung" haben entschließen können.

Die Konzeption eines Uniform Commercial Code war nur im Ausmaß der Zielsetzung neu. Schon vorher bestanden mehrere einheitliche Gesetze, die jedoch immer nur einzelne Gebiete betrafen, wie z.B. übertragbare Wertpapiere oder Lade- und Lagerscheine. Die bedeutsamsten der sog. "Uniform Acts" sind wohl der "Uniform Sales Act" von 1906 und der "Uniform Conditional Sales Act" von 1918, der den Kauf unter Eigentumsvorbehalt regelte.

Im Gegensatz zu solchen begrenzten Gesetzen umschließt der Uniform Commercial Code in seinen zehn sogenannten Artikeln oder, treffender, Teilen das gesamte Handelsrecht. Die offizielle Kommentierung zum U.C.C. hebt ausdrücklich hervor, daß man kaufmännische Geschäfte als einen einheitlichen Gesamtbegriff im Gesetz, trotz der Vielfalt ihrer Formen, betrachte. ¹⁵³⁾ Der Code will also all jene Phasen regeln, die üblicherweise im Ablauf eines kaufmännischen Geschäfts von dessen Entstehung bis zur vollständigen Abwicklung auftreten.

3.21 Aufbau, Bedeutung und Umfang von Art. 9 U.C.C.:

Der wohl bekannteste aller zehn Artikel des Uniform Commercial Code ist Art. 9, der die Sicherungsgeschäfte ("secured transactions") auf dem Gebiet der Warenkreditsicherung regelt. Art. 9 findet bei jeglichem Handelsgeschäft, ohne Rücksicht auf die Form, Anwendung, sofern es bewegliche Sachen und zum Teil auch wesentliche Bestandteile betrifft und sofern es in der Absicht geschlossen wird, ein Sicherungsrecht entstehen zu lassen. ¹⁵⁴⁾

Der Wortlaut des Art. 9 U.C.C. soll in seiner allgemeinen Fassung nicht nur auf die bislang bekannten Sicherungsmittel Anwendung finden sondern auch die Möglichkeit neuer Formen im Laufe der wirtschaftlichen Entwicklung mit einbeziehen. Der Artikel geht sogar so weit, daß er die altgewohnten Unterscheidungen bei den Sicherungsmitteln aufhebt und an deren Stelle nur den Begriff des "Sicherungsinteresses" oder "Sicherungsrechts" ("security interest") verwendet. Dieser Begriff ersetzt alle früher üblichen Begriffe, die Gesetz, Rechtsprechung oder Handelsbrauch gefunden und entwickelt haben. Dazu gehören z.B. auch die Institutionen der Mobiliarhypothek ("chattel mortgage"), Kauf unter Eigentumsvorbehalt ("conditional sale") oder Forderungszession ("assignment of accounts receivable").

Der Ersatz bekannter und bewährter Begriffe durch die neuartige Erscheinung des "security interest" bedeutet jedoch nicht, daß jene Institutionen ihre Wirksamkeit oder Anwendbarkeit verlieren. Sie gehen vielmehr im größeren Rahmen des Uniform Commercial Code auf, wie er durch dessen Art. 9 vorgezeichnet ist. Dieser Artikel umfaßt Entstehung, Vollendung und Vollstreckung von Si-

cherungsgeschäften ("creation, perfection and foreclosure of a security interest").

Die drei eben genannten Punkte, nämlich die Art, das Sicherungsrecht zu schaffen, es gegen Dritte wirksam zu schützen und schließlich die Art, wie der Gläubiger in das entstandene und vollendete Sicherungsrecht vollstrecken kann, sind die grundlegenden Probleme des Rechts der Kreditsicherung. Es ist Aufgabe von Art. 9 U.C.C., einen billigen Ausgleich zwischen den Interessen und Rechten des Sicherungsgebers und denen des Sicherungsnehmers zu schaffen; es soll auch eine Interessenabwägung zwischen dem Recht des Gläubigers, in das schuldnnerische Vermögen zu vollstrecken, und möglichen Vorzugsrechten Dritter bei solcher Vollstreckung vorgenommen werden.

Da die amerikanische Verfassung in ihrem Art. VI, § 2, ebenso wie das deutsche Grundgesetz, das Prinzip des "Bundesrecht bricht Landesrecht" kennt, mußten die Autoren des Uniform Commercial Code darauf achten, ihren Code nicht in Konflikt mit Bundesrecht geraten zu lassen. Aus diesem Grund schließt § 9-104 U.C.C. die Anwendung des 9. Artikels ausdrücklich auf alle diejenigen Sicherungsgeschäfte aus, die ihre Grundlage und

Berechtigung im Bundesrecht finden. Darüber hinaus schließt dieselbe Vorschrift die Anwendung von Art. 9 auf Sicherungsrechte aus, die auf unerlaubter Handlung, auf Lohn-, Gehalts- oder Mietansprüchen beruhen. Art. 9 entfällt ferner bei Sicherungsgeschäften über Immobilien mit Ausnahme der bereits erwähnten wesentlichen Bestandteile. 155)

Der Aufbau von Art. 9 U.C.C. wird konsequent durchgeführt, auch wenn das geregelte Rechtsgebiet eine so klare und genaue Organisation wie in einigen europäischen Gesetzbüchern und amerikanischen Einzelgesetzen verhindert. Der ganze Artikel besteht aus fünf Teilen, die jeder für sich mit einer erklärenden Überschrift versehen sind. Dabei werden diese Teile in der Form angegeben, daß die Ziffer '9' als Angabe des Artikels von einer dreistelligen Zahl gefolgt wird, deren erste Ziffer wiederum den betreffenden Teil innerhalb des Artikels bezeichnet.

Teil I beschreibt Umfang, Zweck und Ausnahmen für den ganzen Artikel und bringt Definitionen, die allgemeine Geltung besitzen. Teil II regelt die Gültigkeit der Sicherungsvereinbarung ("security agreement") und die daraus entstehenden Rechte

der Parteien. Teil III bringt Vorschriften über das Verhältnis der Parteien zu Dritten und über Priorität wie auch Vollendung des Sicherungsrechts, während sich Teil IV mit den etwas komplizierten Vorschriften über Publizität und Eintragung beschäftigt. Teil V schließlich regelt die Rechte der Beteiligten und das Verfahren im Fall der ganzen oder teilweisen Nichtleistung durch den Schuldner.

Wie der Aufbau, so unterscheiden sich auch Wortlaut und Terminologie bei Art. 9 U.C.C. wesentlich von den althergebrachten Methoden. Die Sprache, auf die man sich erst nach langem und zähen Ringen geeinigt hat, mischt traditionell bekannte Begriffe mit neuen; oft erhält ein alter Begriff eine neue Bedeutung, manchmal wird ganz auf ihn verzichtet, ohne daß der Code einen besonderen Ersatz bereithielte. Diese sprachliche Ausgestaltung beruht auf den Schwierigkeiten, eine einzige gesetzliche Regelung für alle bisher verwandten Handelsgesetze zu bilden. Hier liegt gleichzeitig eine große Schwäche im System des Uniform Commercial Code verborgen, denn weder der durchschnittliche Jurist noch der normale Kaufmann haben sich bislang "heimisch mit dem neuen Erzeugnis" gefühlt. 156)

Erst die längere praktische Anwendung der Vorschriften des Code wird der Praxis Gelegenheit geben, eine allgemein gültige Auslegung der einzelnen Begriffe und deren gleichzeitige Begrenzung zu finden. Hier wird auch das amerikanische System des "case law", d.h. die Findung genauer Anhaltspunkte durch die jeweiligen Gerichtsentscheidungen, helfen.

Trotz des sich in der äußeren Form findenden Nachteils birgt die neuartige Terminologie des Code auf der anderen Seite etliche Vorteile für den, der sich mit ihr vertraut gemacht hat. Das beruht unter anderem darauf, daß man im Uniform Commercial Code - und besonders in seinem Art. 9 - Listen von alphabetischen Definitionen aufgenommen hat. Diese Definitionen waren notwendig, weil fast alle Sicherungsarten von ihrem früheren Verwendungsbereich her eine nur ihnen eigene Terminologie entwickelt hatten und nun die Einheitlichkeit des neuen Code in Frage stellen konnten. 157) Mit den neuen Definitionen sind gleichzeitig manche der früheren Unklarheiten und Zweifel beseitigt worden.

Zwei der einleuchtendsten Definitionen finden sich in § 9-105 (1) (i) und (d) U.C.C.: Gesicher-

te Partei und Schuldner. Beide Begriffe ersetzen früher verwendete Bezeichnungen wie Hypotheken- und Pfandgläubiger und -schuldner, Verkäufer und Käufer etc.. Doch die wohl wichtigste Begriffsbestimmung auf dem Gebiet der Kreditsicherung findet sich nicht in Art. 9 sondern in dem für den ganzen Code verbindlichen § 1-201 (37) U.C.C.: die des Sicherungsrechtes. Das ist "ein Recht in beweglichem Vermögen oder wesentlichen Bestandteilen, das die Zahlung oder Erfüllung einer Verbindlichkeit sichert". Ein anderer für die Kreditsicherung bedeutsamer Begriff ist der der Kaufpreissicherung ("purchase money security interest") in § 9-107 U.C.C.. 158)

In bezug auf die Definitionen wendet der Uniform Commercial Code eine neuartige Technik an; er bringt sie in toto, d.h. alphabetisch geordnet und in möglichst wenigen Abschnitten, die dann eingehenden Bestimmungen vorausgehen. Ferner bringt er einige Male Verzeichnisse der an anderen Stellen verwendeten Definitionen; doch ist dieses System leider nicht konsequent durchgeführt worden.

3.22 Die Entstehung des Sicherungsrechts:

Die oben erwähnte Definition eines Sicherungsrechts ist wegen ihrer allgemeinen Fassung ein bloßer Hinweis auf die grundlegenden Voraussetzungen, die gegeben sein müssen, damit es wirksam entstehen kann. § 9-204 (1) U.C.C. zählt die einzelnen Bedingungen auf:

Ein Sicherungsrecht kann erst entstehen, wenn die Parteien seine Entstehung vereinbart haben, wenn etwas von Wert als Gegenleistung gegeben worden ist und wenn der Schuldner Rechte an der Gegenleistung besitzt. Das Sicherungsrecht entsteht, sobald diese drei Voraussetzungen erfüllt worden sind, es sei denn, die Parteien haben den Zeitpunkt der Entstehung ausdrücklich hinausgeschoben. 159)

Die drei wesentlichen Voraussetzungen für das Sicherungsrecht sind also: Vereinbarung, Wert und Gegenleistung.

Die Sicherungsvereinbarung ("security agreement") ist eine Abmachung zwischen den Parteien, nach der eine Verbindlichkeit dadurch gesichert werden soll, daß der Schuldner dem Gläubiger Vermögen als Sicherheit überträgt, an dem er Rechte

besitzt. ¹⁶⁰⁾ Der Gläubiger kann seine Rechte aus dieser Vereinbarung jedoch nur dann dem Schuldner gegenüber durchsetzen, wenn sich die Gegenleistung entweder in seinem Besitz befindet oder wenn der Schuldner die Sicherungsvereinbarung unterschrieben hat. ¹⁶¹⁾ Die Formvorschriften sind auf ein Minimum beschränkt, um den Parteien einen möglichst großen Spielraum für ihre besonderen Wünsche einzuräumen: Nur bei besitzlosen Sicherheiten sind Schriftform und Unterschrift des Schuldners erforderlich.

Neben diesen Voraussetzungen muß die Sicherungsvereinbarung bei besitzlosen Sicherheiten eine Beschreibung der Gegenleistung enthalten. Nach der allgemeinen Vorschrift des § 9-110 U.C.C. ist eine Beschreibung ausreichend, ob sie den einzelnen Gegenstand angibt oder nicht, wenn sie nur das Beschriebene hinreichend identifiziert, so daß es für Dritte erkennbar ist. ¹⁶²⁾ Diese Voraussetzung für die Beschreibung ist leichter als in den früher geltenden Gesetzen. Dort nahmen die Gerichte oft den sog. "Serien-Nummer-Test" als Maßstab für die ausreichende Bestimmbarkeit der Gegenleistung. Heute gilt als Maßstab für die wirksame Entstehung einer Sicherungsvereinbarung

der Begriff der "reasonable identification", der hinreichenden Bestimmbarkeit.

Wird eine Sicherheit unter den eben dargestellten Voraussetzungen vereinbart, so erlangt sie Wirksamkeit, jedoch nur im Verhältnis zwischen den Parteien. Um auch Dritten gegenüber wirksam zu sein, muß ihr ein sog. "financing statement" folgen, das zur Eintragung dient. Mit dem Zeitpunkt der Eintragung gilt das "financing statement" als Mitteilung an alle, daß das Vermögen des Schuldners dem angegebenen Sicherungsrecht des Gläubigers unterliegt.

Die Formvoraussetzungen für diese Art der Publizität sind etwas strenger als bei der bloßen Sicherungsvereinbarung: Das "financing statement" muß die Unterschriften und Anschriften beider Parteien und eine Beschreibung der Gegenleistung enthalten. ¹⁶³⁾ Für die Beschreibung gelten die gleichen Bedingungen wie bei der Beschreibung im Rahmen der Sicherungsvereinbarung. Der Zeitpunkt der Eintragung kann auch schon vor der Vereinbarung des Sicherungsrechtes liegen; ebenso können die Parteien die Sicherungsvereinbarung unter den Voraussetzungen für das "financing statement" abschließen und es dann gleichzeitig dafür verwenden.

Die Eintragung erfolgte früher entweder durch "recodation", d.h. die Übertragung des eingereichten Schriftstückes in ein öffentliches Buch, oder durch "filing", d.h. das Abheften des Schriftstückes nach Aufnahme in ein Verzeichnis. 164)

Art. 9 hat mit §§ 9-403 ff. U.C.C. das System des "notice filing" übernommen, regelt aber nicht einheitlich, wie und wo die Register zu führen seien, sondern überläßt das den einzelnen Unionsstaaten, die dann meist ihre alten Systeme weiterführen. Hier liegt wieder eine Schwäche, die den Code das Ziel der Einheitlichkeit nicht im vollen Umfang erreichen läßt.

Das Vorhandensein eines Wertes ("value") ist die zweite Voraussetzung zur Entstehung eines Sicherungsrechts, neben der Sicherungsvereinbarung und der Gegenleistung. Es bedeutet, daß der Gläubiger als Gegenleistung für die Sicherheit des Schuldners diesem etwas von Wert geben muß. Da dieser Begriff in allen Artikeln des Code gebraucht wird, steht seine Definition für den ganzen Code verbindlich in § 1-201 (44) U.C.C.. Diese Vorschrift beschreibt "Wert" in mehreren Formen; Wert ist z.B. auch dann schon gegeben, wenn der Gläubiger eine bindende Verpflichtung zur Kreditgewährung eingeht, oder ist zu verstehen

als "Gegenleistung für jede Kompensation ("consideration"), die zur Aufrechterhaltung eines einfachen Vertrages ausreicht". 165)

Diese letzte Definition ist nichts weiter als die Fortführung des common-law-Systemes, denn das amerikanische Recht setzt bei allen gegenseitigen Verträgen eine wirksame "consideration" voraus. Darunter ist alles das zu verstehen, was die Parteien zu einem vorgesehenen Vertrag als genügende Gegenleistung für ihre eigene Verpflichtung anerkennen, wobei der materielle Wert keine Rolle spielt. 166)

Als dritte Voraussetzung fordert § 9-105 (1) (c) U.C.C. das Vorhandensein einer Gegenleistung ("collateral"). Es ist dasjenige Vermögen, das dem Sicherungsgeber als Sicherheit für den Kredit des Gläubigers untersteht; daran muß er als der Schuldner Rechte haben. Diese Rechte können verschiedener Art sein, wenn auch im allgemeinen das Eigentumsrecht vorherrschen wird. 167) Die Frage nach dem "collateral" wird wichtig, wenn Unklarheiten über den Rang verschiedener Gläubiger, den Ort der Eintragung und insbesondere Probleme der Gläubigerrechte im Fall der Zahlungseinstellung durch den Schuldner auftauchen.

Diese dem kontinental-europäischen Juristen vielleicht etwas umständlich anmutenden Beschreibungen der Begriffe "Wert" und "Gegenleistung" und die ihnen zugelegten Bedeutungen haben einen großen Vorteil. Damit kann im gleichen Rahmen auch ein Sicherungsrecht entstehen, wo der Gläubiger erst zu einem zukünftigen Zeitpunkt dem Schuldner den vereinbarten Kredit - meist von Lieferungsterminen abhängig oder auf Abruf - gewähren soll, die Leistung des Schuldners aber schon bei Vertragsabschluß erfolgt, oder wo umgekehrt erst zukünftig erworbenes Vermögen des Schuldners die Sicherheit für bereits erbrachte Vorleistungen des Gläubigers bilden soll.

Da die Voraussetzung in Hinsicht auf den Wert bereits erfüllt ist, wenn der Gläubiger die bindende Verpflichtung zur Kreditgewährung eingeht, kann das Sicherungsrecht mit dem Zeitpunkt entstehen, in dem der Schuldner ein Recht an dem zur Gegenleistung dienenden Vermögen erwirbt. Gewöhnlich besteht dieses Recht bereits bei Vertragsabschluß; die Leistung künftigen Kredites mit sofortiger Sicherung kann also ohne weitere Schwierigkeiten von den Parteien wirksam vereinbart werden.

Anders ist es jedoch, wenn künftiges Vermögen des Schuldners die Sicherheit für bereits erbrachten Kredit bilden soll. Hier soll zur Gegenleistung Vermögen dienen, bei dem der Sicherungsgeber sein Recht erst später erwirbt. Die Regelung des Uniform Commercial Code löst dieses Problem auf einfache und wirkungsvolle Weise, indem er einerseits für bestimmte Güter und Rechte den Zeitpunkt des Rechtserwerbes willkürlich festsetzt, andererseits auf besondere Vereinbarungen der Parteien abstellt.

Will der Schuldner Kredit aufnehmen und bietet er als Gegenleistung zur Sicherheit z.B. Pflanzen, Tiere oder künftige Rechte aus Vertrag oder Forderungen an, so bestimmt der Uniform Commercial Code in seinem § 9-204 (2), daß der Schuldner solange keine Rechte an diesen zukünftigen Sicherheiten hat, bis die Pflanzen gesät, die Tiere gezeugt, die Verträge geschlossen und die Forderungen entstanden sind.

Für das amerikanische Rechtssystem bedeutet diese Regelung eine einschneidende Änderung, da sie die jahrhundertealte "Theorie des künftigen Besitzes (doctrine of potential possession)" in der ursprünglichen Form nicht mehr anerkennt.

Nach dieser Theorie konnte der Schuldner alles das als Sicherheitsleistung erbringen, was er bereits potentiell als "Geschenk der Natur" besäße, also auch noch nicht gesäte Pflanzen und noch nicht gezeugte Tiere. Sie bildete seit 1616, als die berühmt gewordene Entscheidung zu "Grant-ham v. Hawley" ¹⁶⁸⁾ erging, die Grundlage des englischen und später des amerikanischen landwirtschaftlichen Kreditwesens. Die Theorie der "potential possession" war eine Ausnahme für bäuerliche Betriebe vom Grundsatz des common law und auch des römischen Rechts, daß niemand belasten kann, was er nicht hat ("a man cannot grant or charge which he hath not"). ¹⁶⁹⁾ Sie hatte manche Ähnlichkeit mit dem französischen Rechtsinstitut der "meubles par anticipation".

In bezug auf nicht-landwirtschaftliche, erst künftig entstehende Sicherheiten stößt der Uniform Commercial Code den zuletzt genannten Grundsatz um und ist daher für die Rechtsentwicklung von besonderer Bedeutung. Die fundamentale Neuregelung besagt:

Abgesehen von den in Absatz IV erwähnten Ausnahmen kann eine Sicherungsvereinbarung vorsehen, daß die Gegenleistung alle Verbindlichkeiten im Rahmen der Siche-

rungsvereinbarung sichert, sobald sie vom Schuldner erworben wird. 170)

So kann jetzt auch zukünftiges Vermögen nicht-landwirtschaftlicher Art - Mobilien und Rechte - die Gegenleistung für aufzunehmende Kredite bilden. Es erlangt als Sicherungsmittel Wirksamkeit, sobald der Schuldner es erwirbt, ohne daß eine besondere Handlung, wie z.B. Inbesitznahme oder nachträgliche Registrierung, notwendig ist. Um den Gläubiger und Dritte vor betrügerischen Machenschaften des Schuldners zu sichern, muß nach dem Wortlaut dieser Vorschrift eine Parteivereinbarung bezüglich zukünftigen Vermögens in den Vertragstext ausdrücklich aufgenommen werden.

Zwei Punkte begründen die Bedeutung der neuen Regelung durch den Uniform Commercial Code. Der eine ist der, daß die Voraussetzung einer neuen Handlung entfällt, um zukünftiges Vermögen als gültige Gegenleistung im Zeitpunkt des Erwerbes ansehen zu können, und der andere der, daß das Erfordernis einer öffentlichen Mitteilung bei einem besitzlosen Sicherungsrecht durch die Niederlegung einer allgemeinen Beschreibung der Gegenleistung oder durch das "notice filing" erfüllt werden kann.

Zu diesen Punkten kommt noch hinzu, daß der Uniform Commercial Code neben den beiden erwähnten Theorien auch eine Entscheidung des Obersten Bundesgerichtes der Vereinigten Staaten aus dem Jahre 1925 ablehnt. 171) Diese Entscheidung verlangte in Fortentwicklung des Grundsatzes "a man cannot grant ...", daß der Schuldner als Gültigkeitsvoraussetzung die tatsächliche Herrschaft über das von ihm als Sicherheit zu erbringende Vermögen haben und dem Gläubiger eine Mindestkontrolle daran überlassen müsse. § 9-205 U.C.C. stößt den Grundsatz der tatsächlichen Herrschaft um, denn

ein Sicherungsrecht ist nicht schon dadurch unwirksam oder Drittgläubigern gegenüber betrügerisch, weil der Schuldner die Freiheit hat, die Gegenleistung oder deren Erträge ganz oder teilweise zu verwenden, zu vermischen oder zu verbrauchen, ... oder weil die gesicherte Partei es unterlassen hat, vom Schuldner die Offenlegung der Erträge oder Ersatz für die Gegenleistung zu verlangen. 172)

In denjenigen Ausnahmefällen, wo Besitz an der Gegenleistung bei der gesicherten Partei Voraussetzung zur Vollendung der Sicherheit ist, findet diese Vorschrift allerdings keine Anwendung.

Im Gegensatz zu den früheren Gesetzen und Gerichtsentscheidungen können die Parteien nach der Regelung des Uniform Commercial Code jetzt als ausreichende Kreditsicherung irgendeine Leistung des Schuldners in irgendeiner Form und sogar von erst zukünftigem Bestand ohne die Herrschaft des Schuldners darüber anerkennen und vereinbaren. Obwohl dieser Grundsatz vom Code deutlich ausgedrückt worden ist, ist er auf Widerstand in der Rechtsprechung und auch im Schrifttum gestoßen.

Die Argumente der Gegner beziehen sich gewöhnlich auf zwei Punkte: Die Möglichkeit einer sog. fließenden oder Blanko-Belastung an allen gegenwärtigen und zukünftigen Vermögenswerten ließe nichts übrig, um die Ansprüche ungesicherter Drittgläubiger zu befriedigen; außerdem sollte das Gesetz einen liquiditätsschwachen Kreditnehmer gegenüber sich selbst schützen, damit er nicht sämtliches Vermögen, das er irgendwann einmal zu besitzen glaube, belasten könne, um einen gegenwärtigen Kredit zu sichern. ¹⁷³⁾

Mit der Zulassung einer derartig lockeren und von Förmlichkeiten und gesetzlichen Voraussetzungen weitestgehend befreiten Art der Kre-

ditsicherung hat der Code den Schutz gegen gutgläubige Dritte erheblich eingeschränkt. Er hat damit auch der Möglichkeit zur wirtschaftlichen Knebelung des Schuldners durch den Gläubiger größeren Raum gegeben. Aber diese Regelung beruht auf der folgerichtigen Anwendung des Grundsatzes von der Vertragsfreiheit. Sie geht - ähnlich wie das deutsche Handelsrecht - davon aus, daß sich jeder Dritte zu jeder Zeit von der vertraglichen Lage und dem tatsächlichen Wert der schuldnerischen Sicherungsleistung überzeugen kann und bei Eintritt in vertragliche Beziehungen zu dem Schuldner mit der Belastung von Vermögenswerten rechnen muß. Ob allerdings die Möglichkeit, sein ganzes zukünftiges Vermögen zu belasten, rechtlich und wirtschaftlich tragbar ist, muß die Entwicklung anhand der Rechtsprechung zeigen. Das Problem der Interessenabwägung scheint gegenwärtig noch nicht ganz gelöst. 174)

Die Zulassung einer fließenden oder Blanko-Belastung, das im Schrifttum sogenannte "floating (oder blanket) lien", birgt jedoch aussichtsreiche Ansatzmöglichkeiten zur Entwicklung des Kreditsicherungswesens. Im amerikanischen Rechts- und Wirtschaftssystem ist der "floating lien" von

besonderer Bedeutung für den Warenhersteller, da bei ihm die Belastung als Kreditsicherheit von der Entwicklung über die Herstellung bis zum Verkauf der Sachen wirksam bleiben muß. Ferner spielt er eine große Rolle bei der Sicherung von Warenlagern mit wechselndem Bestand. Der "floating lien" nimmt die Stelle des verlängerten Eigentumsvorbehaltes und auch des Kontokorrentvorbehaltes ein, die im deutschen Kreditsicherungswesen Anwendung finden.

Das Kennzeichen des "floating lien" ist insbesondere, daß der Gläubiger seinem Schuldner erlaubt, seine Gegenleistung - die Sicherheit - zu veräußern oder nach Belieben damit zu verfahren, ohne Rechenschaft ablegen zu müssen. Der Schuldner braucht dafür keinen gleichwertigen Ersatz zu dieser Zeit zu leisten, so daß die Sicherung für den Kredit einem ständigen Wechsel in Umfang und Wert unterworfen ist. Die Gegenleistung des Schuldners, die der Belastung unterliegt, kann sein gesamtes jeweiliges Vermögen oder auch nur einen bestimmten Teil davon, einschließlich zukünftiger Vermögenswerte, ausmachen. 175)

Die Weitläufigkeit, einen "floating lien"

zu vereinbaren, wird allerdings durch das Gesetz stellenweise wieder eingeschränkt. So regelt § 9-108 U.C.C., daß die Parteien zwar gegenwärtiges und zukünftiges Vermögen, das der Schuldner im Geschäftsbereich und -ablauf erwirbt, als Sicherheitsleistung vereinbaren können, daß aber später erworbenes Vermögen nicht allein aus dieser Tatsache heraus die Sicherheit für bestehende Ansprüche des Gläubigers bildet. ¹⁷⁶⁾ Diese Regelung ist für die Massebestimmung im Konkurs- und Vergleichsverfahren bedeutsam. Dennoch bietet die Institution des "floating lien" der kreditsuchenden Partei weitgehende Möglichkeiten, auch trotz augenblicklich schwacher Geschäftslage dem Kreditgeber noch genügend Sicherheit bieten zu können, so daß dieser seine Ansprüche ausreichend zu sichern vermag.

Für vorausschauende Parteien kann der "floating lien" das ideale Kreditsicherungsmittel sein; gleichzeitig offenbart sich aber auch seine große Gefahr, daß der Schuldner bei unvorhergesehener wirtschaftlicher Rezession nicht das "zukünftige Vermögen" bekommen kann, das die Parteien als Sicherheit eingeplant hatten, und daß er dann durch den Druck bereits verbrauchten Kredites kein unbe-

lastetes Vermögen mehr haben wird. Dann aber ist es nur noch ein sehr kleiner Schritt bis zum Konkurs.

3.23 Die Vollendung des Sicherungsrechts:

Der dritte Teil von Art. 9 U.C.C. regelt die Vollendung ("perfection") des Sicherungsrechts, d.h. dessen Wirksamkeit gegenüber Dritten, und die rechtlichen Folgen, wenn die Vollendung unterbleibt. Wahrscheinlich aus einem Redaktionsversehen heraus ist der Begriff "perfection" im ganzen Uniform Commercial Code nicht definiert worden. Da dieser Begriff jedoch aus anderen Gesetzen sowie durch längere Gerichtspraxis bekannt ist, läßt er sich folgendermaßen beschreiben:

"Perfection" liegt dann vor, wenn der jeweils letzte Schritt erfolgt ist, den das Landesrecht erfordert, um einen allgemeinen Gläubiger zu hindern, später ein belastendes Recht ... an der Gegenleistung zu erhalten, das den Rechten des Kreditgebers vorgehen könnte. ¹⁷⁷⁾

Aus dieser Umschreibung ist zu erkennen, wie wichtig der Zeitpunkt der Vollendung für die Par-

teilen, insbesondere für den kreditgebenden Gläubiger ist. Sein Ziel ist es, das Sicherungsgeschäft mit dem Schuldner möglichst ohne Einwirkung von Dritten abwickeln zu können. Aus diesem Grund sind die Rechtsfolgen bedeutsam, die bei der Unterlassung der "perfection" eintreten. Hier regelt § 9-301 U.C.C., daß bei einem unvollendeten Sicherungsrecht die Rechte des Gläubigers den Ansprüchen Dritter nachgeordnet sind, sofern die Dritten keine Kenntnis von der Entstehung des Sicherungsrechtes haben oder haben können. 178)

Drei Wege führen grundsätzlich zur Vollendung des Sicherungsrechtes, von denen zwei äußerer Kenntlichmachung bedürfen: Die bloße Entstehung des Sicherungsrechtes, der Besitz des Sicherungsnehmers an der Gegenleistung und schließlich der am häufigsten vorkommende Weg der Eintragung.

Der erste Weg, Vollendung des Sicherungsrechtes durch bloße Entstehung, setzt eine Sicherungsvereinbarung und das Vorhandensein eines Wertes und einer Gegenleistung ("agreement, value, collateral") voraus. Diese Möglichkeit der Vollendung ist nur für vom Uniform Commercial Code

ausdrücklich vorgesehene Ausnahmen zulässig, so z.B. bei Kaufkrediten für landwirtschaftliche Ausrüstungsgegenstände oder Verbrauchsgüter und bei übertragbaren Wertpapieren. 179)

Auch der zweite Weg, Vollendung des Sicherungsrechtes durch Besitz, ist als Ausnahmeregelung nur in den dafür vorgesehenen Fällen möglich. Hierzu gehören nach § 9-305 U.C.C. z.B. Sicherungsrechte an sog. "letters of credit" und Sicherungsrechte an Waren. Mit dem Augenblick der Besitzerlangung und während der Besitzdauer ist das Sicherungsrecht vollendet, die Besitzerlangung hat also keine Rückwirkung. Das Verbot der Rückwirkung beendet eine lange und wechselhafte Entwicklung im common law.

Eine bedeutsame Regelung für die Vollendung durch Besitz trifft § 9-304 (5) U.C.C.. 180) Danach kann der Gläubiger eines wirksamen Sicherungsrechtes die Gegenleistung, d.h. das als Sicherheit dienende und perfektionierte Vermögen des Schuldners, auf diesen zurückübertragen, ohne daß dabei die bereits eingetretene "perfection" untergeht. Diese Vorschrift ist jedoch nur anwendbar, wenn der Zweck der Rückgabe, z.B. bei Waren, in deren Transport oder Verarbeitung durch

den Schuldner liegt. Die Frist, während der das Sicherungsrecht wirksam bleibt, beträgt 21 Tage.

Der dritte Weg, Vollendung des Sicherungsrechtes durch Eintragung ("filing"), ist der von der Wirtschaft am meisten gegangene. Der Vorteil gegenüber den beiden anderen Arten liegt auf der Hand; hier haben die Parteien und Dritte die Beweiskraft eines öffentlichen Registers. Sie brauchen sich nicht auf den Anschein zu verlassen und sind auch nicht vom guten Glauben abhängig. Rechtlich hat die Eintragung höheren Wert als Besitz oder gar die bloße Entstehung. Bei dem System der Registereintragung hat der Uniform Commercial Code ~~die~~ vorher bestehende Vielzahl von Landesvorschriften und Regelungen für einzelne Sicherungsarten teilweise vereinheitlicht und das System des oben erwähnten "notice filing" übernommen.

Die Vollendung der einzelnen Sicherungsrechte unterliegt jeweils besonderen Regelungen des Uniform Commercial Code, Artikel 9. Nach seinem System kommt es nicht so sehr auf die rechtliche Natur des Sicherungsrechts als vielmehr auf den Charakter der Sicherheit, der Gegenleistung, an.

Die wichtigste Rolle spielen dabei die Mobilien. Ihr Begriff ergibt sich aus § 9-105 (1) (f) U.C.C. ¹⁸¹⁾ und wird durch § 9-106 U.C.C. ergänzt.

Jene Vorschrift unterteilt und definiert den Grundbegriff "goods" mehrfach: in Verbrauchsgüter, Ausrüstungsgegenstände, landwirtschaftliche Erzeugnisse und in die Gruppe der umlaufenden Güter, das sog. "inventory". Gehört ein zur Sicherung dienender Vermögenswert des Schuldners einer dieser Gruppen an, so kann er nicht gleichzeitig unter einen der übrigen Begriffe fallen. Alle Mobilien können nach den Vorschriften der §§ 9-305 und 9-302 U.C.C. entweder durch Besitz oder durch Eintragung vollendet werden.

Zu den Gütern des privaten Bedarfs ("consumer goods") gehören auch Kaufpreissicherungen. Nach den eben genannten Vorschriften können sie sowohl durch bloße Erklärung - dies gilt für im einzelnen beschriebene Sicherungsrechte - als auch durch Inbesitznahme seitens des Gläubigers ebenso wie durch Eintragung in das öffentliche Register vollendet werden. Die Eintragung bei Kaufpreissicherungen an Gütern des privaten Bedarfs und an landwirtschaftlichen Ausrüstungsge-

genständen mit Ausnahme von Kraftfahrzeugen bedarf es nicht, wenn ihr Wert unter 2.500 \$ liegt.

3.24 Die Vollstreckung in das Sicherungsrecht:

Die Vollstreckung in das Sicherungsrecht ("foreclosure") ist im fünften Teil von Art. 9 U.C.C. geregelt. Er enthält in seinen sieben Abschnitten Vorschriften, nach denen der Sicherungsnehmer sein Recht zur Schadloshaltung an der Gegenleistung ausüben kann, wenn der Sicherungsgeber seine Verpflichtungen nicht oder nicht vollständig erfüllt hat. Es steht den Parteien frei, ihre Rechte und Pflichten für den Fall der Nichtleistung seitens eines Vertragspartners selbst zu regeln. Ist aber eine solche Regelung nicht getroffen worden, so stehen dem Gläubiger grundsätzlich zwei Wege für die "default proceedings" zur Wahl: Er kann sich durch gerichtliches Einschreiten oder durch Verkauf der Sicherheit befriedigen. 182)

Anders als nach den Regeln des Pfandverkaufes im deutschen Bürgerlichen Recht sind Verkauf und Verwertung der Sicherheit durch den Gläubiger im

Uniform Commercial Code geregelt. Nach den Vorschriften in § 9-504 U.C.C. ¹⁸³⁾ steht ihm jegliche Art der Verwertung frei, so z.B. Versteigerung, freihändiger Verkauf oder auch Vermietung. Er kann aber auch die Gegenleistung in einem "handelsüblichen (commercially reasonable)" Rahmen verarbeiten, um dadurch einen besseren Erlös zu erzielen.

Will der Gläubiger die Gegenleistung verkaufen, so bedarf es dafür einer "billigen Mitteilung (reasonable notification)" von dem beabsichtigten öffentlichen oder freihändigen Verkauf der Sache an den Schuldner sowie an jede dritte Person, die ein vollendetes Sicherungsrecht an dieser Sache hat und von der der verkaufende Gläubiger es weiß oder wissen muß. Die Mitteilungspflicht entfällt bei leicht verderblichen Sachen, aber auch, wenn es sich um Sachen handelt, die einen üblicherweise anerkannten Marktpreis haben ("of a type customarily sold on a recognized market"). Die Mitteilungspflicht entspricht somit im wesentlichen der Androhungspflicht nach §§ 1234 und 1237 BGB.

Mit Abschluß des Kaufvertrages lösen sich das Sicherungsrecht des Gläubigers und jedes andere

nachgeordnete Sicherungsrecht selbständig auf. Der Käufer erwirbt die Gegenleistung frei von allen Rechten, die sich die Parteien an der Sache vorbehalten haben. Er erwirbt es auch frei von allen Rechten Dritter, sofern er gutgläubig ist, selbst wenn der Gläubiger entgegen den Vorschriften des Art. 9 U.C.C. gehandelt hat. Dann allerdings ist der Gläubiger dem Schuldner gegenüber schadensersatzpflichtig. Der Verkauf der Sicherheit zu einem geringeren Preis als hätte erzielt werden können, genügt in sich aber noch nicht für einen Ersatzanspruch, solange der Verkauf "handelsüblich" gewesen ist. 184)

Die Gründe für die weitgehenden Rechte des Gläubigers bei der Verwertung der vom Schuldner erbrachten Sicherheit sind in der zum deutschen Rechtssystem unterschiedlichen Auffassung von der Vertragsfreiheit zu sehen. Sowohl das BGB als auch der Uniform Commercial Code gehen vom Grundsatz der Freiheit der Parteien aus, Vereinbarungen nach eigenem Willen zu treffen. Bei Nichtleistung des Schuldners wird der Gläubiger aber häufig finanziell eine stärkere Stellung einnehmen. Während das deutsche Recht hier den schwachen Schuldner vor der Ausnutzung durch den

Gläubiger schützen will - Gleiches gilt in besonders starkem Maße auch für den Code civil -, gilt nach dem Uniform Commercial Code der Grundsatz, daß unter der Voraussetzung rechtlich einwandfreien Handelns wirtschaftliche Schwäche ein von der betroffenen Partei zu tragendes Risiko sei. Der Grundsatz der Freiheit zu Vereinbarungen wird hier mit aller Konsequenz vertreten, selbst wenn dabei gutgläubige Dritte ihre volle Befriedigung nicht mehr erlangen können.

Der Uniform Commercial Code regelt in vielen Einzelheiten im Rahmen des § 9-312 die Frage der Priorität bei gleichartigen Sicherungsrechten, wenn eine besondere diesbezügliche Parteivereinbarung nicht besteht. Sind alle betreffenden Sicherungsrechte durch Registereintragung wirksam vollendet worden, dann geht das früher eingetragene Recht im Rang dem später eingetragenen vor. Die Rangfolge durch Zeitbestimmung gilt auch dann, wenn ein Teil der Sicherungsrechte durch bloßes Entstehen oder durch Besitz vollendet ist. Hier unterscheidet der Zeitpunkt über die Rangfolge der Sicherungsrechte, in dem die Vollendung wirksam geworden ist.

Eine Ausnahme bilden die Kaufpreissicherungen. Sofern sie binnen einer Frist von zehn Tagen nach Besitzübergang auf den Schuldner vollendet werden, stehen sie im Rang noch vor den früher vollendeten Sicherungsrechten. 185) Besteht jedoch eine Kaufpreissicherung an umlaufenden Gütern ("purchase money security interest in inventory"), so gilt dieser Grundsatz nur, wenn das Sicherungsrecht bereits bei Besitzübergang auf den Schuldner wirksam vollendet ist und der Gläubiger anderen bekannten Gläubigern von dem Sicherungsrecht Mitteilung gemacht hat.

3.3 Kann das System des Uniform Commercial Code als Vorbild für die deutsch-französische Warenkreditsicherung dienen?

Die Verfasser des Uniform Commercial Code haben für die Vereinigten Staaten in vielen Punkten ein Ziel erreicht, das für den europäischen Kontinent allgemein gewünscht wird, von der Erfüllung aber noch weitgehend entfernt ist. Eine Annäherung des Kreditsicherungsrechtes von Deutschland und Frankreich als den beiden wirt-

schaftlich stärksten Ländern Westeuropas ist der erste große Schritt zur Vereinheitlichung des Kreditsicherungsrechts aller westeuropäischen Länder. Der erfolgreiche Versuch der Rechtsvereinheitlichung durch den Uniform Commercial Code sollte zu denken geben, ob solch eine Regelung nicht als Vorbild für eine rechtliche Annäherung der deutsch-französischen Kreditsicherung dienen kann.

Bei diesen Überlegungen muß jedoch immer davon ausgegangen werden, daß im Rahmen der Warenkreditsicherung im Wirtschaftsverkehr von Deutschland nach Frankreich das französische Rechtssystem maßgebend ist. Eine Angleichung der Rechtssysteme dieser beiden Länder ist daher nur bei einer gesetzlichen Änderung der französischen Regeln möglich, weil eine Rechtsfortbildung durch Rechtsprechung und Schrifttum aus den oben angegebenen Gründen entfällt. Dabei kommt es nicht darauf an, ob das System des Uniform Commercial Code hinsichtlich des Rechts der Kreditsicherung als ganzes oder nur zum Teil in das französische Kreditsicherungsrecht übernommen werden kann, sondern darauf, ob die praktischen Lösungen des Code als Vorbild bei einer Neuorientierung des französischen Kreditsicherungswesens Beachtung finden sollten.

Das bestehende französische Recht kann in bezug auf den Eigentumsvorbehalt und den auflösend bedingten Kauf gegenwärtig wohl nicht geändert werden; andererseits ist aber die Verwirklichung einer umfassenden Publizität durch Registereintragung innerhalb des Pfandrechtes möglich. Daher ist bei der Erörterung, inwieweit die Regelung des Uniform Commercial Code der deutsch-französischen Kreditsicherung als Vorbild dienen kann, besonders auf dessen Methode der Perfektion eines Sicherungsrechtes hinzuweisen. Aus dem grundsätzlichen Problem ergeben sich dann die Antworten zu den beiden anderen wichtigsten Fragen, die der deutsche Verkäufer stellt, bevor er seinem französischen Kunden Kredit gewährt: die Frage nach der Auswirkung des Sicherungsrechts im Hinblick auf zukünftige Sachen und Sachgesamtheiten und die Frage nach seinen Rechten im Konkurs des Schuldners.

Die entscheidende Schwierigkeit, die dem deutschen Verkäufer eine ausreichende Sicherung des seinem französischen Kunden zu gewährenden Kredits versagt, liegt im Grundsatz des art. 2279 c.c.. Die Mehrzahl der weiter oben erwähnten Reformvorschläge zielt daher auf eine eingehende

Änderung und Abwertung dieses Grundsatzes hin, um der Wirtschaft das besitzlose Pfandrecht als Sicherungsmittel in weitem Umfang zu ermöglichen. Das gleiche gälte auch in Hinsicht auf das System des Uniform Commercial Code, dessen Regel es ist, daß sich der Erwerber einer Mobilität nach möglichen Belastungen daran erkundigen muß. Damit wird der gutgläubige Erwerb eingeschränkt, und der Gläubiger erhält ein den Dritt-erwerbern und Konkursgläubigern gegenüber wirk-sames Recht, seine Ansprüche aus der Sicherheit durchzusetzen.

Wenn auch der kreditgebende Verkäufer einen solchermaßen eingeschränkten Schutz des gutgläu-bigen Erwerbes wünschen mag, so hat der Code doch einige entscheidende Grenzen gezogen, die dem französischen System neuartig erscheinen müssen und auch dem deutschen Recht in dieser Form unbe-kannt sind.

Grundsätzlich erlangt das Sicherungsrecht erst mit der gültigen Vollendung ("perfection") Wirksamkeit nach außen. Diese Wirksamkeit bedeu-tet, daß der Sicherungsnehmer im Konkurs des Schuld-ners den Massegläubigern gegenüber vollen Schutz erhält. Auf der anderen Seite aber schützen die

Vorschriften des Code noch vor dem Gläubiger des Sicherungsrechtes die Käufer im gewöhnlichen Geschäftsbetrieb des Sicherungsgebers ("buyers in the ordinary course of business"). 186) Selbst bei positiver Kenntnis von Existenz und Vollendung des Sicherungsrechtes erwerben sie die Sache frei von Belastungen durch dieses Sicherungsrecht. Allerdings geht der gesetzliche Schutz nur soweit, als die Käufer von einem Mangel der Verfügungsbefugnis keine Kenntnis haben dürfen und in Hinsicht auf wirksame Sicherungsrechte Dritter gutgläubig sind.

Im Rahmen der Mobiliarkreditsicherung gibt der Uniform Commercial Code der Wirtschaft einen doppelten Vorteil, den das französische Rechtssystem mit seiner starren konkursrechtlichen Auffassung nicht kennt. Einerseits wird der Gläubiger im Konkurs des Schuldners den anderen Massegläubigern gegenüber wirksam geschützt und kann so seine Ansprüche bevorzugt durchsetzen; er braucht also nicht als "créancier chirographaire" im Rahmen der Gläubigergemeinschaft auf quotenmäßige Befriedigung zu warten. Andererseits findet dieser Schutz seine Grenze in den berechtigten Interessen der Kunden innerhalb des ge-

wöhnlichen Geschäftsbetriebes des Schuldners, nicht aber in den Interessen der anderen Gläubiger.

Von diesen Gläubigern erwartet des Gesetz, daß sie sich nach möglichen Belastungen und rechtlichen Beschränkungen an der Sache erkundigen oder zumindest damit rechnen müssen. Dagegen brauchen die Käufer im gewöhnlichen Geschäftsbetrieb, die häufig mit den Gepflogenheiten der betreffenden Handelssparte nicht vertraut sind, von solchen Beschränkungen nichts zu wissen.

Die Vorschriften des Uniform Commercial Code sind dem französischen Rechtssystem mit seinen Sonderregelungen für das besitzlose Pfandrecht mit Registereintragung ähnlich. Auch hier ist das Sicherungsrecht meist erst mit der Eintragung in ein öffentliches Register wirksam vollendet. Die Publizierung durch Eintragung birgt offensichtliche Vorteile für den Schutz aller Beteiligten. Trotzdem kennt der Uniform Commercial Code daneben zwei weitere Arten der Vollendung. Er hat sowohl den Besitz als auch die bloße Entstehung in bestimmten Fällen als ausreichend anerkannt, um ein Sicherungsrecht wirksam zu vollenden. So können z.B. Kaufpreissicherungen an

Verbrauchsgütern und an landwirtschaftlichen Ausrüstungsgegenständen durch Sicherungsvereinbarung, Wert und Gegenleistung vollendet werden, Sicherungsrechte in Waren durch den altbekannten Besitzübergang auf den Gläubiger, die "dépossession" des französischen Rechts.

Die letztgenannte Regelung wäre, da sie den Vorschriften über die "dépossession" entspricht, für die Rechtsvergleichung nicht weiter bedeutsam, wenn der Uniform Commercial Code nicht eine besondere, für die Wirtschaft sehr wichtige Ausnahme geschaffen hätte, die weder dem deutschen noch auch dem französischen Pfandrecht bekannt ist. Danach kann der Gläubiger den Besitz an der als Sicherheit dienenden Sache auf den Schuldner zurückübertragen, ohne daß er dabei seiner Rechte verlustig ginge. Auf diese Weise kann der Schuldner in Fällen, wo eine Eintragung wegen sehr kurzfristigen Kredits zu umständlich wäre oder er darauf keinen Wert legt, dem Gläubiger trotzdem Waren als Sicherheit bieten, indem er den Besitz daran auf ihn überträgt und anschließend wieder zurückerhält. Die Sicherheit bleibt für 21 Tage wirksam, auch wenn der Schuldner die Waren in der Zwischenzeit verarbeitet.

Diese Regelung fordert zwar im eigentlichen Sinn auch die Besitzübertragung zur wirksamen Vollendung, in der praktischen Anwendung aber schafft sie ein neues Sicherungsmittel, das der deutschen Sicherungsübereignung und dem französischen besitzlosen Pfandrecht ähnelt, ohne jedoch von einer Registereintragung abhängig zu sein. Die einzige formale Voraussetzung ist die Schriftform der Sicherungsvereinbarung, die gesetzliche Schranke die kurze Zeitspanne. Ein solches Sicherungsmittel widerspräche grundsätzlich dem Wesen der französischen Kreditsicherung; es wäre jedoch zu überlegen, ob diese Möglichkeit nicht dennoch Vorbild bei einer künftigen Reorganisation sein könnte.

Hier erhält der kreditbedürftige Schuldner die Möglichkeit, dem Gläubiger eine ausreichende Sicherung für kurzfristige Kredite zu bieten, ohne von dem zeitraubenden behördlichen Vorgang der Registrierung abhängig zu sein und ohne die als Sicherheit dienenden Waren aus dem Geschäfts- und Produktionsablauf entfernen zu müssen. Die Gefahr bei solcher Art der Kreditsicherung scheint nicht nur durch die Kürze der Zeit begrenzt sondern auch dadurch, daß diese Kredite immer nur verhältnismäßig klein sein werden.

Weiter oben ist ein französischer Vorschlag erörtert worden, der den Grundsatz des art. 2279 c.c. durch ein neues Publizitätssystem derart ersetzen will, daß Außenstehende die Veränderungen im Eigentum an einer Sache erkennen können, ohne von der äußerlichen Tatsache des unmittelbaren Besitzes abhängig zu sein. Dieser Vorschlag läßt sich aber nur durch die Einführung einer allgemeinen Publizität durch Registereintragung verwirklichen. Die Registrierung ist ein in den drei Rechtssystemen von Frankreich, Deutschland und dem des Uniform Commercial Code verwendetes Publizitätsmittel. Es fragt sich nun, welchen Weg die Verfasser des Code dabei eingeschlagen haben und inwieweit ihre Ideen als Vorbild dienen könnten.

An neuartigen Vorschlägen im Uniform Commercial Code in Hinblick auf die Vollendung eines Sicherungsrechtes durch Publizierung kommen insbesondere diejenigen in betracht, welche die Beschreibung der Sicherheit und die Fragen der Priorität betreffen.

Obwohl das französische Kreditsicherungsrecht keine ausdrücklichen Vorschriften kennt, die die Beschreibung der Sicherheit regeln, könnte dieses

Problem bei einer Neuordnung auftauchen, da die Gestellung von zukünftigen Sachen und Sachgesamtheiten als Sicherheit für die Kreditgewährung im Interesse eines reibungslosen internationalen Warenverkehrs möglich sein muß. Bei der Ausstellung eines "warrant" und eines "récépissé" durch den Lagerhalter sowie bei der Registereintragung sind Angaben über Art und Natur der Waren erforderlich, ohne daß diese Voraussetzung weiter spezifiziert wird. Demgegenüber verlangt der Uniform Commercial Code als Mindestanfordernis für eine ausreichende Beschreibung die "reasonable identification" der als Sicherheit dienenden Gegenstände.

Ein Gesetz, das Sachgesamtheiten und zukünftige Sachen als Sicherheit bei der Krediterteilung zuläßt, muß Vorsorge treffen, daß die Parteien die Sicherheit ausreichend beschreiben und eintragen lassen, um zu verhindern, daß andere Sachen als die ursprünglich vorgesehenen als Sicherheit dienen und dadurch dem Zugriff dritter Gläubiger entzogen werden. Andererseits ist es nicht möglich, die diesbezüglichen Bestimmungen so zu fassen, daß sie als allgemeine und verbindliche Regelungen für jeden Fall die geeignete Lösung bringen.

Mit seiner Regelung der "hinreichenden Bestimmbarkeit" hat der Uniform Commercial Code den Mittelweg eingeschlagen und wohl die gegenwärtig bestmögliche, wenn auch keineswegs ideale Lösung gefunden. Zwar wird damit die Information Außenstehender beschränkt, aber die Erfüllung ihrer Interessen durch den früher üblichen "Serien-Nummer-Test" würde die Kreditsicherung mit Sachgesamtheiten verhindern, besonders solcher mit wechselndem Bestand, und mit zukünftigen Sachen, so daß die Interessen der unmittelbar am Kreditgeschäft Beteiligten nicht in hinreichendem Maß erfüllt werden können.

Das Problem der Priorität konkurrierender Sicherungsrechte ist von den Vorschriften im Uniform Commercial Code sehr eingehend geregelt worden. Seine Vorschriften entsprechen in großen Zügen denen des deutschen und des französischen Rechtssystems, solange alle in Frage stehenden Sicherungsrechte durch Registereintragung oder auf andere Weise wirksam vollendet worden sind.

Der Code läßt für Kaufpreissicherungen eine bedeutsame Ausnahme davon zu, denn sie können im Rang noch vor anderen früher vollendeten Sicherungsrechten stehen. Diese anderen Sicherungs-

rechte werden gewöhnlich Rechte im Rahmen von Vereinbarungen bezüglich zukünftigen Vermögens sein (sog. "after-acquired property clause").¹⁸⁷⁾ Der Grund des Vorrechts liegt darin, daß sich sonst der Kreditgeber durch Eingehung einer solchen "after-acquired property clause" gegen andere Gläubiger schützen könnte, die zeitlich später ihre Rechte begründet haben.

Eine weitere wichtige Ausnahme, in Abwandlung der oben erwähnten Regelung, findet sich bei der Priorität bei Kaufpreissicherungen an umlaufenden Gütern. Hier findet der gleiche Grundsatz wie eben Anwendung, nur daß die Frist von zehn Tagen entfällt und insbesondere, daß der Gläubiger anderen Gläubigern, von denen er weiß, Mitteilung von diesem Sicherungsrecht machen muß.

Der Grund zur Mitteilungspflicht sollte Vorbild für eine Reorganisation im französischen Kreditsicherungsrecht sein: Üblicherweise muß bei einem Vertrag zwischen dem mit umlaufenden Gütern gesicherten Gläubiger und dem Schuldner der Gläubiger regelmäßige Zahlungen leisten, sobald Güter in den Geschäfts- und Vermögensbereich des Schuldners gelangen. Ein liquiditätsschwacher

und betrügerischer Schuldner könnte nun den Gläubiger um Vorleistungen bitten, obwohl schon ein Sicherungsrecht an dem umlaufenden Gütern zugunsten eines anderen Kreditgebers besteht. Durch die Mitteilungspflicht schützt der Code den Gläubiger, denn wenn er Nachricht erhalten hat, wird er kaum eine Kreditzahlung leisten. Hat er aber keine Mitteilung erhalten, oder ist das andere Sicherungsrecht keine Kaufpreissicherung, so erhält er durch seine Zahlungen den Vorrang vor den anderen Gläubigern.

Das System des Uniform Commercial Code hat bei allen Voraussetzungen einer ausreichenden Beschreibung berücksichtigt, daß der Besitz für die Gültigkeit und Wirksamkeit eines Sicherungsrechtes nur von zweitrangiger Bedeutung ist, daß die Parteien vielmehr auch mit Sachgesamtheiten und zukünftigen Sachen wirksam den Kredit des Gläubigers sichern können. So erlauben die Vorschriften des Code den Parteien die Vereinbarung eines Sicherungsrechtes, wo der Gläubiger erst zu einem zukünftigen Zeitpunkt dem Schuldner den vereinbarten Kredit gewähren soll, die Leistung des Schuldners aber schon bei Vertragsabschluß erfolgt, oder wo umgekehrt erst zukünftig erworbenes Vermögen des Schuldners die Sicherheit für bereits

erbrachte Leistungen des Gläubigers bilden soll. Ebenso läßt der Code die Sicherung durch Warenlager mit wechselndem Bestand zu.

Diese Möglichkeiten der Kreditsicherung sind im französischen Rechtssystem nicht zugelassen; nur bei der Sicherung von Waren in einem "magasin général" ist es unter den gegenwärtigen Vorschriften möglich, mehrere Gegenstände zusammenzufassen und dem Gläubiger als Sicherheit zu bieten. Bezeichnenderweise trägt dieses Kreditsicherungsmittel einen englisch-amerikanischen Namen: "revolving warrant". Hier können auch die als Sicherheit dienenden Sachen unter besonderen förmlichen Voraussetzungen durch gleichwertige Sachen ausgetauscht werden.

Während durch das System des "revolving warrant" austauschbare Waren in beschränktem Umfang unter bestimmten Voraussetzungen zur Kreditsicherung verwendet werden können, läßt der Uniform Commercial Code die Sicherung durch Sachgesamtheiten mit wechselndem Bestand und durch zukünftige Sachen in vollem Umfang zu. Der Wirtschaft ist nicht mit dem französischen System so sehr gedient - es erfüllt nur die Bedürfnisse eines kleinen Kreises - sondern erst durch den weiten Rahmen des Uniform Commercial Code.

Es ist jedoch fraglich, ob eine so weitgehende Regelung wie die des Code für Europa vorbildlich sein kann, daß die Parteien als ausreichende Kreditsicherung irgendeine Leistung des Schuldners in irgendeiner Form, auch von zukünftigem Bestand und ohne die Herrschaft des Schuldners darüber, vereinbaren können. Mit der Zulässigkeit des sog. "floating lien" könnte der wirtschaftlichen Knebelung und Erpressung finanziell schwacher Schuldner Vorschub geleistet werden, und gutgläubige Dritte würden in der Durchsetzung ihrer Ansprüche erheblich eingeschränkt. Auch widerspricht die Möglichkeit des Schuldners, sein ganzes zukünftiges Vermögen zugunsten des Gläubigers zu belasten, der französischen ebenso wie der deutschen Rechtsauffassung.

Ob der Wirtschaft mit der weitgehenden Freiheit im Rahmen des "floating lien" und mit der konsequenten Durchführung des Grundsatzes der Vertragsfreiheit mehr gedient ist als mit einer Beschränkung dieser Rechte und damit einem höheren Schutz gutgläubiger Dritter, kann jedoch erst nach einiger Zeit entschieden werden. Wenn die Praxis sich mit diesen Freiheiten vertraut gemacht hat und eine gefestigte Rechtsprechung zur

Klärung und notwendigen Begrenzung entstanden ist, dann kann über die Frage der Vorbildlichkeit entschieden werden. Bis dahin läßt sich nur mutmaßen.

Im Rahmen der Vollstreckung in das Sicherungsrecht hat der Uniform Commercial Code einige Regelungen gebracht, die durchaus bemerkenswert sind. Dazu gehört z.B. die Möglichkeit der Parteien, ihre Rechte und Pflichten im Fall der Nichtleistung durch den Schuldner selbst zu bestimmen, ferner die gesetzlichen Vorschriften, die eingreifen, wenn eine solche Bestimmung fehlt. Die Freiheit des Gläubigers, die Sicherung nach seinem Belieben zu verwerten, ist dem französischen und dem deutschen Rechtssystem unbekannt. Gewiß liegen darin erhöhte Gefahren für den Schuldner und für Drittgläubiger; diese Gefahren werden aber gleichzeitig durch die Verpflichtung des Gläubigers zur "reasonable notification" des Schuldners und der Drittgläubiger eingeschränkt. Außerdem darf die Verwertung der Sicherheit nur im "handelsüblichen" Rahmen erfolgen.

Diese Art, ein Sicherungsrecht zu verwerten, bietet dem Kreditgeber von vornherein eine größere Aussicht, bei Nichtleistung durch den Schuldner

seine Ansprüche voll befriedigen zu können, als sie der französischen Regelung oder auch dem deutschen Versteigerungssystem gegeben ist. Er kann selbst alles tun, um der Anspruchserfüllung möglichst nahe zu kommen. Die Abwägung zwischen den Interessen des Gläubigers und denen des Schuldners sowie denen Dritter ist - verallgemeinert ausgedrückt - vom Uniform Commercial Code zugunsten des Gläubigers, vom deutschen Recht zugunsten des Schuldners und vom französischen Recht zugunsten der Dritten vorgenommen worden. Jede Lösung ist berechtigt, und eine Verbesserung ist nur durch Vergleich und Anpassung an die sich ändernden Umstände möglich.

Schließlich sei noch der äußere Aufbau des Uniform Commercial Code bei einem Vergleich erwähnt. Die klare Gliederung des Code in Artikel und Teile, seine Zitierweise und der häufige Verweis auf die Definitionen der wichtigsten Begriffe mag dem kontinental-europäischen Juristen als zu starkes Gewicht auf den reinen Äußerlichkeiten erscheinen, dient aber durchaus der schnellen Zurechtfindung in einer neuen Regelung schwieriger Gesetzesmaterien. Ferner scheint die Organisation der alphabetischen Listen für Definitionen von Vorteil für die Gesetzesklarheit zu sein. ---

Das System des Uniform Commercial Code weicht vom französischen Rechtssystem in bezug auf die Warenkreditsicherung so weitgehend ab, daß an eine einfache Übernahme nicht zu denken ist. Sie wäre auch nicht wünschenswert, da der Code auf die amerikanische Tradition des common law zugeschnitten ist, das Recht der Kreditsicherung in Europa aber auf anderen rechtlichen und kulturellen Grundlagen beruht. Da der Code für die Vereinigten Staaten jedoch ein auch in Europa erwünschtes Ziel bereits verwirklicht hat, sollte sein System sorgfältig auf Anregungen für die hiesige künftige Warenkreditsicherung untersucht werden.

Die Regelung des Uniform Commercial Code kann in mancher Hinsicht die Grundlage für neue oder vermittelnde Vorschläge bilden; als Beispiel für die künftige deutsch-französische Warenkreditsicherung sollte er jedenfalls dienen.

Die Warenkreditsicherung

im Wirtschaftsverkehr mit Frankreich

Teil II

4.000

Anhang

4.1 Anmerkungen:

Aufsätze und Bücher werden unter dem Namen ihres Verfassers, zum Teil auch mit einem kurzen erläuternden Zusatz zitiert. Für die volle Angabe der einzelnen Schriften und die Zitierweise in besonderen Fällen siehe das Literaturverzeichnis. Im übrigen erfolgt die Quellenangabe jeweils nach der Art des betreffenden Rechtssystems.

Die Übersetzungen sind - soweit nicht anders angegeben - vom Verfasser.

- 1 So haben sich z.B. die Einfuhren Frankreichs aus der ganzen Welt und aus der (Bundesrepublik) in den letzten Jahren wie folgt entwickelt (in Mrd. NF):

1956	14.265	(2.637)
1964	49.719	(9.114)
1965	51.059	(9.440)
1966	58.496	(11.286)
1967	31.651	(6.345) (1. Halbjahr)

Sowohl bei den Einfuhren als auch bei den Ausfuhren ist die Bundesrepublik mit Abstand der größte Handelspartner Frankreichs. Als nächstes Land folgen die Vereinigten Staaten mit z.B. 1964 = 5,6 und im 1. Halbjahr 1967 = 3,4 Mrd. NF Exporten nach Frankreich.

Angaben aus dem Marktinformationsdienst der Bundesstelle für Außenhandelsinformation, III a - Nr. A/907 a, von September 1967, für die Zahlen ab 1964. Für die Angaben zu 1956 vgl. Tafeln 8 und 9 (S. 113 und S. 115) im "Report on the Economic Situation" der EWG-Kommission, von September 1958.

- 2 Art. 544 c.c.: "La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements."

Vgl. dazu auch §903 BGB. - Das Eigentum ist auch in Frankreich ein "droit réel, absolu, exclusif, perpétuel"; zum Begriff vgl. Foignet, S. 471 ff..

- 3 Der es einleitende art. 711 gilt nicht als Aufzählung der Erwerbsgründe sondern als bloße Programmierung: Planiol I, Nr. 2821, und Baeumer, S. 5.

- 4 "L'obligation de livrer la chose est parfaite par le seul consentement des parties contractantes.

Elle rend le créancier propriétaire et met la chose à ses risques dès l'instant où elle a dû être livrée, encore que la tradition n'en ait point été faite, à moins que le débiteur ne soit en demeure de la livrer; auquel cas la chose reste aux risques de ce dernier."

- 5 Art. 1583 c.c.: La vente "est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à

- (5) l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé."

Vgl. hierzu auch Handelskammer, Eigentumsvorbehalt, S. 6, und bes. Goré, S. 162, wie auch die Gegenmeinung von Querenet-Garcin, S. 61, der art. 1583 c.c. als Grundlage für zwei verschiedene und von einander getrennte Vorgänge ansehen will.

- 6 Das hat der Kassationshof schon früh ausdrücklich bestätigt: "... la propriété (est) transférée en principe à l'acquéreur, même vis-à-vis des tiers, par le seul effet du contrat, ..."; s. das Urteil: Req. 27. Juli 1900, S. 1926. 1. 20.

- 7 Art. 1141 c.c.: "Si la chose qu'on s'est obligé de donner ou de livrer à deux personnes successive-ment, est purement mobilière, celle des deux qui en a été mise en possession réelle est préférée et en demeure propriétaire, encore que son titre soit postérieur en date, pourvu toutefois que la possession soit de bonne foi."

- 8 Vouin II, S. 455.

- 9 Vgl. dazu Julliot de la Morandière, droit civil II, Nr. 234 ff.; s. auch Rabel I, S. 28 f., und Larenz II, § 35 II d, sowie Baur, § 51 VIII.

Grotius hat bereits in seinem "De Jure Belli Ac Pacis" dargestellt, daß die Übergabe der Sache für die Wirksamkeit des Eigentumsüberganges vom Naturrecht her nicht erforderlich sei; diese Idee wurde dann von den Juristen des 18. Jahrhunderts im Code civil zu der heutigen Form verarbeitet: Ryan, S. 171.

- 10 Zu den einzelnen Ausnahmen in beiden Rechtssystemen s. Baeumer, S. 21 ff.; Gottheiner, S. 357 ff.; Sovilla, S. 31; v. Caemmerer, Rechtsvergleichung, S. 682 ff.; Waelbroeck, S. 19 ff..

Trotz der Ausnahmen und der praktischen Bedeutung des Besitzes sieht Waelbroeck in seiner hervorragenden Kritik, S. 166 ff., derartige Schwächen im gegenwärtigen französischen System, insbesondere

- (10) ungenügender Schutz des unbezahlten Verkäufers und Nichtexistenz der Sicherungsübereignung, daß er die Einführung des Traditionsprinzips für das französische Recht befürwortet. Dabei beurteilt er jedoch kritisch die Vor- und Nachteile dieses Prinzips und seine Ausgestaltung in den verschiedenen Ländern; er kommt zu dem Ergebnis (S. 179), daß

"aucun obstacle majeur ne paraît s'opposer à l'unification des conditions dans lesquelles s'effectue le transfert de la propriété. Les droits reconnaissant l'effet translatif pourraient s'adapter au système de la délivrance, actuellement accueilli par les droits allemand et néerlandais, sans qu'il en résulte de modification fondamentale pour la pratique."

- 11 Art. 1585 c.c.: "Lorsque des marchandises ne sont pas vendues en bloc, mais au poids, au compte ou à la mesure, la vente n'est point parfaite, en ce sens que les choses vendues sont aux risques du vendeur, jusqu'à ce qu'elles soient pesées, comptées ou mesurées;;

Vgl. auch z.B. Planiol I, Nr. 2895; Tallon, S. 103 ff.; Mazeaud III, S. 734; Baeumer, S. 58, m.w.A.. Die gegenteilige Ansicht - wörtliche Auslegung von art. 1585 c.c. - vertritt nur Lyon-Caen III, Nr. 131.

- 12 Mazeaud III, S. 736.

- 13 Zu dem ganzen Problem vgl. insbes. Baeumer, S. 37 ff., mit Angaben über den Stand von Rechtsprechung und Lehre; ebenso Planiol I, Nr. 2895; Mazeaud III, S. 738 f..

Bzgl. des Eigentumsübergangs beim Werkvertrag vgl. Civ. 1. August 1950, S. 1951. 1. 100.

- 14 Vgl. dazu Mazeaud III, S. 742 ff. (754), und Baeumer, S. 76.

- 15 "Le privilège est un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires."

Vgl. dazu auch Planiol I, Nr. 2610, über Vorzugs-

- (15) rechte. - Für Wesen und Bedeutung dieses Vorzugsrechts siehe Kapferer, S. 48 f..

Zur Bedeutung des "privilège" im Vergleich zu den anderen "garanties légales" vgl. insbes. Sommade, S. 240 f., und Planiol II, Nr. 3374.

- 16 Es geht jedoch nicht bei der sog. "immobilisation par destination" unter (dazu vgl. unten, 1.212), da die Sache trotzdem ihre Eigenständigkeit behält: Planiol II, Nr. 3373; Vouin II, S. 668.

- 17 "Le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose, si l'acheteur n'en paye pas le prix, et que le vendeur ne lui ait pas accordé un délai pour le payement."

Zu den Voraussetzungen im einzelnen vgl. die ausführliche Beschreibung von Mazeaud III, S. 99 - 108; für die Rechte des Verkäufers nach Ausübung der Zurückbehaltung siehe Sommade, S. 240.

- 18 So die h.A., z.B. Mazeaud III, S. 99. Anders Planiol II, Nr. 2461; er will aus art. 1613 c.c. ableiten, daß dem Verkäufer kein Zurückbehaltungsrecht mehr zusteht, sobald er dem Käufer Zahlungsaufschub gewährt hat: "(Le vendeur) a implicitement renoncé à son droit de rétention en accordant un délai pour le paiement du prix."

- 19 Art. 1654 c.c.: "Si l'acheteur ne paye pas le prix, le vendeur peut demander la résolution de la vente."

Art. 1183 c.c.: "La condition résolutoire est celle qui, lorsqu'elle s'accomplit, opère la révocation de l'obligation, et qui remet les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé.

Elle ne suspend point l'exécution de l'obligation; elle oblige seulement le créancier à restituer ce qu'il a reçu, ..."

Art. 1184 c.c.: "La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement.

Dans ce cas, le contrat n'est point résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a

- (19) point été exécuté, a la choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommage et intérêts.

La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances."

- 20 Zu den Voraussetzungen siehe Req. 30. Juli 1928, D.H. 1928. 493; Civ. 13. April 1929, D.H. 1929. 265.

Zur Inverzugsetzung braucht er allerdings nicht die sonst übliche Mahnung ("sommation"); eine einfache Mitteilung genügt: Civ. 19. Oktober 1931, D.H. 1931. 537; Civ. 25. Juli 1945, D. 1946. Somm. 1. - Carbonnier, droit civil II, S. 550, lehnt die Notwendigkeit der Inverzugsetzung ab; vgl. dazu aber Planiol II, Nr. 520.

- 21 Planiol II, Nr. 2591; Carbonnier, droit civil II, S. 551.

- 22 Art. 2102 Ziff. 4 Abs. II c.c.: "Si la vente a été faite sans terme, le vendeur peut même revendiquer ces effets tant qu'ils sont en la possession de l'acheteur, et en empêcher la revente, pourvu que la revendication soit faite dans la huitaine de la livraison et que les effets se trouvent dans le même état dans lequel cette livraison a été faite."

Zu den Wirkungen der "revendication" nach dieser Vorschrift siehe Planiol II, Nr. 2476.

- 23 Sog. "revendication de détention"; vgl. dazu Mazeaud III, S. 165.

- 24 In der Vorbemerkung soll nur eine Übersicht über die allgemeinen Grundlagen des französischen Kaufrechts und Eigentumserwerbes gegeben werden, deshalb werden die Vorschriften des französischen Handels- und Konkursrechts, soweit sie den Warenkredit betreffen, weiter unten im einzelnen erörtert. Die angegebenen Gesetzesvorschriften sind - wenn nicht anders bezeichnet - solche des Ge-

- (24) setzes Nr. 67-563 vom 13. Juli 1967, "sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes", J.O. 14. Juli 1967, S. 7059. In Klammern sind jeweils die bis zu diesem Zeitpunkt geltenden Artikel des Code de commerce angegeben; siehe auch unten, Anm. 45.
- 25 Conclusions de M. l'Avocat général Chartrou, Paris, 15. Februar 1933, aus: Bernays, S. 623.
- 26 Civ. 17. Juli 1929, Gaz.Pal.Quot. Nr. 158 vom 7. Juni 1934, aus: Österreich, S. 24.
- Kapferer, S. 48 f.; Julliot de la Morandière, droit commercial II, S. 258 f.; Horowski, S. 21 ff.; und in einer ausführlichen Zusammenfassung Waelbroeck, S. 110 ff..
- 27 Zum Zurückbehaltungsrecht im Konkurs vgl. Planiol II, Nr. 2462 f.; Escarra, Nr. 1560; Req. 24. April 1903, D. 1904. 1. 229.
- 28 Für die Anwendung der genannten Vorschriften auf die "condition résolutoire" vgl. z.B. Planiol II, Nr. 2594; Mazeaud III, S. 171; siehe dazu ferner Mestre, S. 129, und Féblot, S. 666 ff.. Siehe auch Civ. 23. Juni 1937, D.H. 1937. 406; das Urteil bestätigt ein früheres Urteil des Kassationshofes vom 24. Dezember 1889, D. 1890. 1. 161, daß das Recht des Verkäufers auf Klageerhebung vor Konkursöffnung nur bei arglistigem Zusammenwirken der Parteien ("concert frauduleux ourdi") entfalle.
- Ebenso der Cour d'Appel von Pau, 20. November 1963, J.C.P. 1964. 989. Er geht allerdings einen Schritt weiter, indem er erlaubt, daß der Verkäufer den Eigentumsvorbehalt geltend machen kann, sofern nur die Parteivereinbarungen Dritten gegenüber unmißverständlich erkennbar gewesen sind. Mit dieser Auffassung steht das Gericht jedoch allein.
- 29 Planiol II, Nr. 3375.
- 30 Zur Bedeutung der "garanties conventionnelles" für die Kreditsicherung vgl. die Ausführungen von We-

- (30) gerhoff, S. 1 f.. Obwohl sie an sich für Deutschland gelten, finden sie in ihrer allgemeinen Darstellung der Problematik auch auf die Wirtschaftssysteme anderer Länder Anwendung.
- 31 Sog. "clause expresse de réserve de propriété" und "vente soumise à la condition suspensive du paiement intégral du prix". Zu Einzelheiten bei den beiden Formen vgl. Friedel, S. 128 ff., und Waelbroeck, S. 111.
- 32 Sommade, S. 245 f.; sog. "prêt d'usage".
- 33 So z.B. das Gesetz betreffend den Kauf von Kraftfahrzeugen aus dem Jahre 1934. Damals ging die Weltwirtschaftskrise zu Ende, und das Auto wurde in dem beginnenden materiellen Wohlstand zu einem Massenartikel, dessen Erwerb jedoch meist nur durch Kreditgewährung möglich war.
- 34 Von den wichtigsten Vorschriften seien zu erwähnen: die "ordonnances" vom 30. Juni 1945 - Nr. 45-1483 und 45-1484, Gaz.Pal. 1945. 2. 213 und 216 -, die "décrets" vom 20. Mai 1955 und 4. August 1956 - Nr. 55-585, D. 1955. leg. 249, und "décret d'application" Nr. 56-775, D. 1956. leg. 280 - und die "avis" vom 12. Juli 1959 und 13. Oktober 1960 - D. 1959. 537 und Gaz.Pal. 1960. 2. 261.
- Vgl. auch Mazeaud III, S. 753, und Roubach, S. 85 f..
- 35 Civ. 8. Juni 1896, D.P. 97. 1. 464, und Civ. 6. Januar 1936, D.H. 1936. 115.

Eine mögliche Änderung der bestehenden Formvorschriften könnte sich durch Art. 15 des "Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels" abzeichnen, das von der Haager Konferenz über die internationale Vereinheitlichung des Kaufrechts im April 1964 aufgesetzt worden ist; siehe dazu RabelsZ 29, 167 (1965), und Conférence diplomatique. - Art. 15 sieht vor:

"Aucune forme n'est prescrite pour le contrat de vente. Il peut être prouvé notamment par témoins."

- (35) Allerdings hat Frankreich diesen Gesetzesvorschlag noch nicht ratifiziert.
- 36 Carbonnier, droit civil II, S. 422. Vgl. auch Amos, S. 106. - Zu den Beweisregeln im einzelnen s. Plesmann, S. 10 f., und bes. Voirin, Nr. 826 ff., wie auch Savatier II, Nr. 613 ff..
- 37 Zu Einzelheiten vgl. Carbonnier, a.a.O., S. 423 ff. (acte sous seing privé) und S. 427 (acte notarié). Die einzelnen gesetzlichen Vorschriften dazu finden sich in artt. 1317 ff. und 1322 ff. c.c. resp..
- 38 Escarra, Nr. 986 und 988; Amos, S. 344; Carbonnier, droit civil II, S. 921. Weitere Einzelheiten zu art. 109 c.com. siehe bei Hamel-Lagarde I, Nr. 1214 - 1216.
- 39 Vgl. dazu Julliot de la Morandière, droit commercial II, S. 118, und Brulliard, S. 195 f.. Zur deutschen Regelung siehe z.B. Scholz, Nr. 255.
- 40 Artt. 1181 f. c.c.. Beide Vorschriften werden sowohl auf die "clause expresse" als auch auf die "vente soumise à la condition" angewandt; vgl. Baeumer, S. 31 ff., und Mestre, S. 155. Dazu daß in der rechtlichen Behandlung der beiden Arten des Eigentumsvorbehalts außer den eben beschriebenen kaum Unterschiede gemacht werden, insbesondere nicht die dem deutschen Recht geläufigen, vgl. oben.
- 41 Baeumer, S. 31 ff.. Vgl. auch Mazeaud II, S. 878 f., und Colin-Capitant II, Nr. 655 ff..
- Art. 1179 c.c.: "La condition accomplie a un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté. ..."
- 42 "Paisible, publique et non équivoque": Planiol I, Nr. 3439 m.w.N. aus der ständigen Rechtsprechung. Vgl. auch Civ. 22. Mai 1906, aus Handelskammer, Eigentumsvorbehalt, S. 8; ferner Foignet I, S. 535 ff.; Savatier I, Nr. 693 ff.; Waelbroeck, S. 75 ff..

- 43 Dies gilt jedoch nur für den Eigentumsvorbehalt außerhalb des Konkurses des Vorbehaltskäufers. Für die Rechtslage im Konkurs siehe unten. Vgl. Österreich, S. 20, für einzelne Beispiele von Verbotsnormen, deren Erörterung hier aber unterbleiben muß.

- 44 Art. 2102 Ziff. 4 Abs. II c.c.; zum Wortlaut dieser Vorschrift siehe oben, Anm. 22. Vgl. die Erörterung über die "revendication" oben, 1.121.

Die hier geschilderte Auffassung wird von der überwiegenden Mehrheit vertreten. Österreich, S. 20, vertritt die gegenteilige Meinung, daß nämlich art. 2102 Ziff. 4 Abs. II c.c. auch beim Eigentumsvorbehalt anwendbar sei und die Gefahr der Befriedigung eines Drittgläubigers solange nicht hervortrete, als der Vorbehaltsverkäufer sein Zurückforderungsrecht noch ausüben könne.

- 45 Gesetz Nr. 67-563 vom 13. Juli 1967, J.O. vom 14. Juli 1967, S. 7059, in Kraft getreten am 1. Januar 1968. Dieses Gesetz ersetzt die alten Ausdrücke für das Konkurs- ("faillite") und Vergleichsverfahren ("règlement judiciaire") mit den oben erwähnten neuen Begriffen. Gemäß seinem art. 159 verlieren die artt. 437 bis 614-26 und 635 c.com. ihre Wirkung am Tage des Inkrafttretens des neuen Gesetzes.

Im folgenden sind unter den gesetzlichen Angaben betreffend den Konkurs oder den Vergleich die Vorschriften des Gesetzes vom 13. Juli 1967 zu verstehen. - Siehe auch die Ausführungsverordnung zu diesem Gesetz: "décret" 67-1120 vom 22. Dezember 1967, J.O. vom 24. Dezember 1967, S. 12595, und vom 21. Januar 1968, S. 828.

- 46 Vgl. de Juglart-Ippolito, S. 113 f.. Zur Definition des "Kaufmanns" siehe auch Houin-Rodière, S. 31 ff..

Über die prozessualen Unterschiede der Handelsgeschäfte von normalen Verträgen siehe oben, 1.211.

Art. 1 c.com.: "Sont commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle."

- (46) Die Versuche der Lehre, den Begriff der "actes de commerce" oder "contrats commerciaux" zu definieren, konnten dieses Problem bisher noch nicht eindeutig lösen. So definiert Julliot de la Morandière, droit commercial II, S. 113:

"(Contrats commerciaux, ce sont) les engagements contractuels qui, pour l'une des parties au moins, constituent un acte de commerce. En d'autres termes, ce sont les actes de commerce et les actes mixtes coulés dans la forme juridique du contrat."

Vgl. auch Kapferer, S. 27 f..

- 47 Artt. 105 ff.; art. 105 verweist für die Folgen des persönlichen Konkurses auf die bereits geltenden Regelungen; siehe dazu Ripert II, Nr. 2721.

Zu den Auswirkungen der Konkurseröffnung auf den Gemeinschuldner vgl. im einzelnen Kapferer, S. 94, und Simon, S. 582 f..

- 48 Art. 13: "Le jugement qui prononce le règlement judiciaire et la liquidation des biens constitue les créanciers en une masse représentée par le syndic qui seul agit en son nom et peut l'engager.

Aucun créancier, dont la créance a son origine entièrement au jugement de règlement judiciaire ou de liquidation des biens et même au cas où l'extinguibilité de cette créance interviendrait après ledit jugement, ne peut prétendre avoir une créance sur la masse."

- 49 Escarra, Nr. 1546.

So z.B. auch Julliot de la Morandière, droit commercial II, S. 240; Vouin II, S. 618; Percerou, Nr. 1866 ff.; Jauffret, Nr. 650; Comm. 17. Januar 1956, D. 1956. 265.

Anders jedoch Ripert, traité élémentaire, Nr. 2869 und 2877, der in der Gläubigergemeinschaft keine juristische Person sieht, da ihr das dazu notwendige Vermögen fehle. Mit dem Urteil des Kassationshofes, Civ. 28. Januar 1954, D. 1954. 217, wird dieses Argument als nicht stichhaltig widerlegt: "... (la personnalité civile) appartient, en principe, à tout groupement pourvu d'une possibilité

- (49) d'expression collective pour la défense d'intérêts licites dinges, par suite, d'être juridiquement reconnus et protégés;"

Die sog. kritische Zeit ("période suspecte") ist die Zeit zwischen der Zahlungseinstellung und dem Urteil, das das Konkurs- bzw. Vergleichsverfahren eröffnet, unter Umständen auch eine der Zahlungseinstellung vorausgehende Zeit. Sie beträgt gemäß art. 29 Abs. I höchstens 18 Monate. - Vgl. dazu Brulliard, S. 381.

- 50 Vgl. artt. 2102 Ziff. 1 und 2104 Ziff. 1 c.c. bzgl. der Verfahrenskosten und artt. 2102 Ziff. 4 und 2104 Ziff. 2 c.c. bzgl. der Lohnansprüche.

Die Gläubiger dieser Vorzugsrechte werden aus dem beweglichen Vermögen des Schuldners befriedigt, aus Immobilien nur, wenn die bewegliche Masse nicht ausreicht. Die anderen in art. 2101 c.c. aufgezählten Vorzugsrechte sind durch eine gesetzliche Hypothek gesichert. Vgl. dazu auch Escarra, Nr. 1565; Vouin II, S. 618 f. und 661 ff.; Mezger, S. 23; wie auch die detaillierte Darstellung von Martin.

- 51 Sie werden u.a. in art. 2102 c.c. aufgezählt. Vgl. dazu Vouin II, S. 619 f. und 664 ff., wie auch Ripert II, Nr. 3020.

- 52 Eine weitgehend vollständige Darstellung dieser Entscheidungen findet sich bei Mestre, S. 156 - 160. Seit 1934 sind allerdings keine wichtigen Urteile gleicher Art mehr ergangen. Für die Rechtsprechung der Jahre 1931 bis 1934 als einer für die Entwicklung des Eigentumsvorbehaltes maßgebenden Zeit s. Bernays, S. 624 ff..

- 53 So z.B. das Handelsgericht von Chartres in seinem Urteil vom 4. November 1930, Gaz.Pal. 1930. 2. 865; ebenso das Appellationsgericht von Lyon im Urteil vom 29. Mai 1933, Gaz.Pal. 1933. 2. 424.

- 54 So Larguier, S. 74: "..., dès lorsque la convention n'a pas eu pour but de frauder les intérêts de la masse."

- 55 So z.B.: Req. 21. Juli 1897, S. 01. 1. 524; Civ. 28. März 1934, D. 1934. 1. 151; Civ. 22. Oktober 1934, D. 1934. 1. 151; Civ. 3. März 1935, D.H. 1935. 313; Req. 26. Oktober 1938, D.H. 1939. 84.

Aus dem Schrifttum seien z.B. zu erwähnen: Mestre, S. 160 ff., und Baeumer, S. 82 ff.; eine genaue Darstellung des Standes der Ansichten in Rspr. und Schrifttum bis 1937 bringen Österreich, S. 19 ff., und Friedel, S. 129 ff.. Vgl. auch Planiol II, Nr. 2505, und Mazeaud III, S. 753.
- 56 Thaller, D. 1896. 1. 57.
- 57 Req. 21. Juli 1897, S. 01. 1. 524.
- 58 Arrêt Civ. 22. Oktober 1934, a.a.O.: "... les choses mobilières vendues à un commerçant tombé par la suite en faillite ou en liquidation judiciaire ne peuvent, quand elles ont été effectivement livrées à l'acheteur et sont devenues ainsi éléments de la solvabilité apparente de ce dernier, être revendiquées par le vendeur à l'encontre de la masse des créanciers, ni par la voie de l'action résolutoire des articles 1184 et 1654 C.civ., ni sur le fondement d'une clause du contrat qui aurait suspendu le transfert de propriété sur la tête dudit acheteur jusqu'à paiement complet du prix."
- 59 So z.B. die Entscheidungen der Gerichte von Rouen, 19. März 1931, S. 1932. 2. 64; Caen, 29. Mai 1932, Gaz.Pal. 1932. 2. 848; Grenoble, 4. Juli 1932, Gaz.Pal. 1932. 2. 843; Nîmes, 13. Mai 1933, Gaz. Pal. 1933. 2. 425; Riom, 8. Juni 1933, S. 1933. 2. 208.

Vgl. aber die Aufstellung der gegenteiligen Entscheidungen bei Mestre, S. 108 - 113.
- 60 Valéry, S. 225. Vgl. dazu aus dem umfangreichen Schrifttum u.a. Planiol II, Nr. 2436; Österreich, S. 22; Waelbroeck, S. 111.
- 61 Civ. 15. März 1912, D. 1913. 1. 97; so auch Stulz, S. 8.

- 62 Für den Kauf: z.B. Colin-Capitant II, S. 428; Sommade, S. 248; Bernays, S. 620 f.; Req. 21. Juli 1897, S. 01. 1. 524: "La location-vente peut être interprété comme étant une vente simple à mutation différée." - Für die Miete: z.B. Friedel, S. 124 f.. Weitere Ansichten zur rechtlichen Natur der Kaufmiete siehe in der ausführlichen Darstellung von Mestre, S. 32 - 41 und S. 53 - 78.
- 63 So ganz besonders Mestre, S. 44 ff.; auch Valery, S. 225 ff..
- 64 Vgl. Sommade, S. 248; Mazeaud III, S. 754; Hamel, ventes, S. 42; Planiol II, Nr. 2436, und die von diesen Verfassern jeweils zitierten Gerichtsentscheidungen.
- 65 Siehe die Darstellung der Rechtsprechung bei Fleck, S. 13, und Friedel, S. 127 und 137. Bisher hat sich die Rechtsprechung der Meinung, daß es sich bei der Kaufmiete um einen Vertragstypus eigener Art handelt, noch nicht angeschlossen.
- Vgl. die Entscheidung des Tribunal de la Seine vom 30. Mai 1961, Gaz.Pal. 1961. 2. 201: "... cette pratique est illicite, car elle est un moyen déguisé de tourner la loi en même temps qu'une tromperie à l'égard du client".
- 66 Urteil des Tribunal de Commerce, Toulouse, vom 29. November 1935, Gaz.Pal. 1936. 1. 236.
- 67 Siehe Anm. 19 für den Wortlaut von art. 1183 Abs. I, art. 1184 Abs. II und III und art. 1654 c.c.. Vgl. auch Klima, S. 6 f., m.w.A. aus der Rspr..
- 68 Civ. 2. Juli 1913, aus: Mestre, S. 129 f..
- 69 Colin-Capitant II, Nr. 947 ff.; Planiol II, Nr. 3319; Friedel, S. 135.
- 70 Aus den wenigen anderslautenden Urteilen zieht nur Pfafferoth, JW 36, 1641, den gegenteiligen Schluß.

- 71 Bernays, S. 631.
- 72 Für den Wortlaut dieser Vorschrift vgl. Anm. 19. Zu Begriff und Bedeutung der "clause résolutoire" s. insbes. die ausführliche Darstellung bei Borricand, S. 433 ff..
- 73 Paris, Urteil vom 30. April 1947, D. 1947. 400, und weitere Entscheidungen, angegeben in Planiol II, Nr. 541. Vgl. dazu auch Bernays, S. 629 f..
- 74 Urteil vom 29. November 1886, D. 87. 1. 388. Anders die h.L. im Schrifttum, die Mitteilung verlangt: z.B. Aubry-Rau IV, § 302; Planiol II, Nr. 541, m. w.N.. Sie meint, daß "dies non interpellat pro homine". Nur Friedel, S. 138, vertritt keinen klar einseitigen Standpunkt.
- 75 Vgl. dazu die obigen Darstellungen und auch Sommade, S. 521; Escarra, Nr. 1572; Julliot de la Morandière, droit commercial II, S. 260; und die von diesen Autoren angegebenen Entscheidungen.
- 76 Art. 2071 c.c.: "Le nantissement est un contrat par lequel un débiteur remet une chose à son créancier pour sûreté de la dette."
- Art. 2072 Abs. I c.c.: "Le nantissement d'une chose mobilière s'appelle 'gage'."
- Art. 2073 c.c.: "Le gage confère au créancier le droit de se faire payer sur la chose qui en est l'objet, par privilège et préférence aux autres créanciers."
- 77 Vgl. die Definitionen von z.B. Chevallier, S. 301, und Planiol II, Nr. 3444. Siehe auch Planiol-Ripert II, Nr. 2388: Der Pfandvertrag ist zugleich "productif d'obligations et créateur d'un droit réel".
- 78 Quincardet, S. 28, beschreibt den Pfandvertrag als "un contrat réel, unilatéral, à titre onéreux et accessoire". Der Begriff "absoluter Vertrag" wiederum läßt sich definieren als "le pouvoir juri-

(78) dique qu'a une personne de retirer directement tout ou part des utilités économiques d'une chose": Car-bonnier, droit civil II, S. 33 f..

79 Houin-Rodière, S. 271 f..

80 Zu den Beweisregeln des französischen Rechts vgl. oben, 1.211; ferner auch, für die Regeln in bezug auf das kaufmännische Pfand, Brulliard, S. 233 f., und Jauffret, Nr. 465 ff..

81 Art. 2076 c.c.: "Dans tous les cas, le privilège ne subsiste sur le gage qu'autant que ce gage a été mis et est resté en la possession du créancier, ou d'un tiers convenu entre les parties."

In ihrer Wirkung entspricht diese Vorschrift der deutschen Regelung des § 1205 Abs. II BGB.

82 Eine genaue Darstellung von Begriff, Einrichtung und Kontrolle der "magasins généraux" findet sich bei Julliot de la Morandière, droit commercial II, S. 136 f.; Escarra, Nr. 1011 ff.; Hamel-Lagarde II, Nr. 1299 ff. und Nr. 1507 ff.; Sekutowicz, S. 230 ff..

83 Zur rechtlichen Natur und zur Bedeutung dieser beiden Orderpapiere vgl. die umfangreiche Literatur, so z.B. de Juglart-Ippolito, S. 367 f.; Planiol II, Nr. 3519 ff.; Quincaret, S. 73 ff.; Brulliard, S. 235 f..

84 Dazu besonders Cabrillac, S. 317 ff., mit Angaben aus der Rechtsprechung. Gesetzlich vorgesehen ist diese Regelung im "décret" vom 30. September 1953, "rélatif à la substitution des marchandises fongibles déposées dans les magasins généraux", Nr. 53-966:

"Les marchandises fongibles déposées en magasin général et sur lesquelles il a été délivré un récépissé et un warrant peuvent être remplacées par des marchandises de même nature, de même espèce et de même qualité. La possibilité de cette substitution doit être mentionnée à la fois sur le récépissé et sur le warrant.

- (84) Les droits et privilèges du récépissé et du porteur du warrant sont reportés sur les marchandises substituées."
- 85 Für Einzelheiten dazu siehe Hamel-Lagarde II, Nr. 1306 - 1308 und Nr. 1507 - 1509.
- 86 Vgl. art. 2118 c.c. und § 1113 und 1204 BGB. Vgl. auch Fargeaud, S. 176, der für Frankreich von "la creinte médiévale des hypothèques mobilières occultes" spricht. - Zur deutschen Regelung, die einer Mobiliarhypothek und damit der französischen Regelung sehr ähnelt, siehe Scholz, Nr. 247 und Nr. 256 f..
- 87 So sieht die h.L. - z.B. Julliot de la Morandière, droit civil III, Nr. 587; Houin-Rodière, S. 276 ff.; Cabrillac, S. 35 ff. - die Mobiliarhypothek gesetzlich zugelassen und gleichzeitig begrenzt auf die im Text genannten Sachen. Daneben wollen Planiol II, Nr. 3543 ff., und Hamel-Lagarde II, Nr. 1279, als Mobiliarhypothek auch das "nantissement du fonds de commerce" (siehe unten, Anm. 94) und das "nantissement sur films cinématographiques" ansehen.
- Savatier II, Nr. 927 ff., geht sogar so weit, den Unterschied zwischen Mobiliarhypothek und besitzlosem Pfandrecht ganz aufzugeben, indem er für beide die gleichen Folgerungen zieht. Arminjon, droit commercial, Nr. 235, sieht, ähnlich wie Savatier, in der Pfandbestellung an einem "fonds de commerce", Kraftfahrzeug, "outillage" und ähnlichen Sachen reine Mobiliarhypotheken. - Wie die h.L. beschränkt Dingreville, in seiner sehr detaillierten Arbeit S. 285 ff., die Mobiliarhypothek auf die genannten Ausnahmen.
- 88 Für Natur, Voraussetzungen und Wirkung der Verpfändung eines KFZ sei insbes. auf Planiol II, Nr. 3542 ff.; Mazeaud III, S. 82 ff.; und Cabrillac, S. 47 ff. hingewiesen.
- 89 "comme étant saisi du gage": Mazeaud III, S. 83, m.w.N. aus der Rechtsprechung.

90 Sog. "droit de préférence". Siehe Fleck, S. 13 f., und Julliot de la Morandière, droit commercial I, S. 193.

91 Nach Cabrillac, S. 81 ff., ist die Verpfändung eines KFZ zwar von Natur aus hypothekarisch, aber es handelt sich dennoch dabei um ein besitzloses Pfandrecht, während Planiol II, Nr. 3543, darin eine reine Mobiliarhypothek sieht.

Das Schrifttum hat sich durchweg gegen die mangelhafte juristische Technik und ungenaue Formulierung des Gesetzes von 1934 gewandt, auch wenn anerkannt worden ist, daß die Praxis aus dem Gesetz trotzdem großen Vorteil gezogen hat. Vgl. z.B. Friedel, S. 144 f., und Capitant, la vente, S. 11 ff..

92 Aus dem umfangreichen Schrifttum vgl. insbes. Brul-liard, S. 241 ff.; Ripert, le nantissement, S. 41 ff.; Bernays-Hauser, S. 59 ff.. - Aus den gleichen Gründen wie bei der Verpfändung eines KFZ wird die Rechtsnatur der Verpfändung hier im Schrifttum bestritten.

93 Zum Verfolgungsrecht bei der "immobilisation par destination" s. Friedel, S. 158.

94 Dazu vgl. Anm. 87, sowie die Schrift von Kunzler; ferner Julliot de la Morandière, droit commercial I, S. 189 ff.; Klima, S. 11; Quincardet, S. 159 ff.; und Colin-Capitant I, Nr. 941 m.w.A. aus der Rspr..

Auch hier ist die Rechtsnatur bestritten. Vgl. aber Julliot de la Morandière, a.a.O., S. 189; nach ihm ist es gleichgültig, ob das "nantissement" als Mobiliarhypothek oder als besitzloses Pfandrecht angesehen wird, da es von beiden Begriffen Züge übernommen habe.

95 Siehe dazu die Erörterung bei der Verpfändung von Automobilen, oben.

96 Andere "warrants", z.B. "warrant pétrolier, warrant vinicole, warrant hôtelier", entsprechen den beiden oben genannten und sind für die vorliegende Darstel-

- (96) lung ohne besondere Bedeutung. Aus dem Schrifttum s. insbes. für die Erörterung der verschiedenen Arten, ihre Entstehung und "exécution": Ripert II, Nr. 2508 ff.; Mazeaud III, S. 80 ff.; Cabrillac, S. 167 ff.; Dingreville, S. 177 ff.; Quincardet, S. 183 ff..
- 97 Planiol II, Nr. 3520, und Hamel, le gage, S. 38.
- 98 Hamel-Lagarde II, Nr. 1275 f.; auch Kapferer, S. 47.
- 99 § 398 BGB. Anders nach § 1280 BGB: Bei der Verpfändung einer Forderung ist eine Mitteilung an den Drittschuldner ebenfalls erforderlich.
- 100 Art. 2078 c.c.: "Le créancier ne peut, à défaut de paiement, disposer du gage: sauf à lui à faire ordonner en justice que ce gage lui demeurera en paiement et jusqu'à due concurrence, d'après une estimation faite par experts, ou qu'il sera vendu aux enchères.
Toute clause qui autoriserait le créancier à s'approprier le gage ou à en disposer sans les formalités ci-dessus est nulle."
- 101 Req. 17. Oktober 1906, D.P. 1907. 1. 79; vgl. auch Brulliard, S. 235.
- 102 Art. 93 Abs. I c.com.: "A défaut de paiement à l'échéance, le créancier peut, huit jours après une simple signification faite au débiteur et au tiers bailleur de gage, s'il y en a un, faire procéder à la vente publique des objets donnés en gage."
Die Regelung des öffentlichen Verkaufs ist im Gesetz vom 28. Mai 1858, D.P. 58. 4. 75, enthalten, auf das art. 93 Abs. III c.com. ausdrücklich verweist. Zum Wortlaut dieses Gesetzes s. auch "appendice au Code de commerce", Code de commerce (Dalloz), S. 643.
- 103 Brulliard, S. 234.

- 104 Art. 525 c.com.: "Les créanciers valablement natis de gages ne sont inscrits dans la masse que pour mémoire."

Vgl. dazu auch Civ. 31. Juli 1912, D.P. 1913. 1. 81.

Art. 83 Abs. III: "Le privilège du créancier gagiste prime toute autre créance privilégiée ou non."

Art. 83 Abs. I: "Le syndic, autorisé par le juge commissaire, peut, en remboursant la dette, retirer au profit de la masse le gage donné par le débiteur."

- 105 Vgl. Art. 1 Ziff. 1 des "loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels" der Haager Konferenz von 1964:

"La présente loi est applicable aux contrats de vente d'objets mobiliers corporels passés entre des parties ayant leur établissement sur le territoire d'Etats différents, dans chacun des cas suivants:

(a) lorsque le contrat implique que la chose ... fera l'objet d'un transport du territoire d'un Etat dans le territoire d'un autre Etat;"

Vgl. dazu auch den Kommentar von Tunc, S. 11 ff. - Allerdings ist dieser Gesetzesvorschlag bislang noch von keinem Staat ratifiziert worden.

- 106 Zur Anwendung dieses Grundsatzes im französischen IPR vgl. z.B.: Batiffol, Nr. 284 ff. und 571; Lerebours-Pigeonnière, Nr. 353; Arminjon, droit commercial, Nr. 73; Savatier, droit internat. privé, Nr. 299; Civ. 6. Juli 1959, Rev.cr.dr. int.pr. 1959. 708.

Seit dem Zweiten Weltkrieg hat man in Frankreich die Kodifikation des IPR im Rahmen einer umfassenden Neukodifikation des gesamten Rechts in Angriff genommen; vgl. dazu im einzelnen Makarov, Festschrift für M. Wolff, S. 247 ff..

Zum Grundsatz der Parteiautonomie siehe den Vorschlag der Commission de réforme, S. 65, und bes. Comité français, avant-projet, Art. 89 Abs. I: "... les contrats sont soumis, en ce qui concerne leur conditions de fond et leur effets obligatoires, à la loi que les contractants ont choisie dans un intérêt légitime."

- (106) Für das deutsche Recht siehe z.B. Palandt, Vorb. 2 a zu Art. 12 EGBGB, m.w.A. aus der Rspr.; Zahn, Zahlung und Zahlungssicherung, S. 11 f., und Petersen, S. 4 f., jeweils auch mit Angaben aus der Rspr.; Kegel, S. 227 f.. Zum Grundsatz der Parteiautonomie vgl. auch Neumayer, Rev.cr.dr.int.pr. 1957. 578 und 1958. 53.
- 107 Lerebours-Pigeonnière, Nr. 353; Batiffol, Nr. 286; Req. 4. Juni 1935, D. 1936. 1. 7, das anwendet "la loi choisie par les parties à toutes règles de la convention, ..., en se fondant implicitement sur une prétendue indivisibilité du contrat". Ebenso Civ. 21. Juni 1950, D. 1951. 749, dem sich auch Savatier, droit internat. privé, Nr. 414, unter Hinweis auf die Entscheidung des Reichsgerichtes in JW 36, 2058, anschließt.
- 108 A.A. - für das deutsche IPR - Kegel, S. 228.
- 109 Siehe die Angaben zu Anm. 106; auch Civ. 9. Oktober 1956, Rev.cr.dr.int.pr. 1957. 672.
- 110 Der Code civil bestimmt in seinem art. 3 Abs. II, daß das französische Recht für alle Immobilien gilt, die sich in Frankreich befinden, unabhängig von der Nationalität oder dem Wohnort des Eigentümers. Dieser ausdrücklichen Regelung gegenüber sind früher die Mobilien ausgeschlossen gewesen; für sie hat das Recht des Eigentümers, das Personalstatut, entsprechend dem Grundsatz "mobilia personam sequuntur" gegolten. Heute ist jedoch unbestritten anerkannt, daß die "lex rei sitae" des art. 3 Abs. II c.c. auch auf bewegliche Sachen anzuwenden ist.
- Dazu vgl. Lerebours-Pigeonnière, Nr. 330; Savatier, droit internat. privé, Nr. 274; Arminjon, précis, Nr. 26 ff.; Batiffol, Nr. 280; Graue, S. 9; Aubry-Rau I, § 31 Nr. 124; Hamel-Lagarde II, Nr. 1326. Die Rechtsprechung hat seit 1872 ständig in diesem Sinn entschieden: z.B. Req. 19. März 1872, D.P. 74. 1. 465, und Req. 24. Mai 1933, S. 1935. 1. 275: La loi française est "seule applicable aux droits réels dont sont l'objet les biens mobiliers situés en France". Vgl. auch Comité français, avant-projet, Art. 78. Für den gleichen Grundsatz im deutschen IPR s. Kegel, S. 249 ff., und Gottheiner, S. 375.

111 Savatier, droit internat. privé, Nr. 275; Batiffol, Nr. 282, 513 und 524; Desbois, S. 281 ff.; Kegel, S. 249 f.; Vischer, S. 178 f..

112 Das ist die h.L., vgl. z.B. Batiffol, Nr. 524 f.; Arminjon, droit commercial, Nr. 300; Kegel, S. 250; Vischer, S. 177 f..

Anderer Ansicht ist dagegen Sovilla, S. 42 f., der den Eigentumsübergang trotz der dinglichen Natur dem Vertragsstatut unterstellen will. Zur Kritik an dieser Auffassung siehe Vischer, a.a.O..

Allerdings bejahen einige deutsche Gerichte die Herrschaft der Parteiautonomie auch im internationalen Sachenrecht: So das BOBLG 3. Januar 1934, IPRspr. 1934, Nr. 24, für die Subsidiarität der "lex rei sitae"; der OGH in NJW 1949, 784; neuerdings auch das OLG Hamburg 25. Oktober 1961, aus: AWD BB 1963, 261. Zu diesem Urteil siehe auch die zustimmende Darstellung von Meyer-Ladewig, a.a.O., und die Zusammenstellung der diesbezüglichen Meinungen bei Palandt, Vorb. 2 vor Art. 13 EGBGB.

Anderer Ansicht ist ebenfalls Niboyet IV, Nr. 1190 f., der zugunsten der Rechtseinheit die Parteiautonomie opfern und den ganzen Vertrag der "lex rei sitae" unterstellen will.

113 Zum Zeitpunkt des Statutenwechsels bei Grenzübertritt s. Batiffol, Nr. 511; Lerebours-Pigeonnière, Nr. 471; Graue, S. 9; Vischer, S. 182 ff.; dem Sinn nach auch Req. 19. Dezember 1933, Rev.cr.dr. int.pr. 1935. 140; ebenso - für das deutsche IPR - Kegel, S. 251 f., und ders., Griff in die Zukunft, S. 165, wo er die andere Auffassung des BGH kritisiert, daß der maßgebliche Zeitpunkt bei der Ankunft der Ware beim Käufer liege (BGH in NJW 1966, 879).

114 Vischer, S. 187 f.; Lerebours-Pigeonnière, Nr. 472; Batiffol, Nr. 511; das Recht des Landes, wohin die Sache gelangt, regelt den Inhalt der dinglichen Rechte daran mit Wirkung ex nunc. So auch z.B. Kegel, a.a.O., und ders., Griff in die Zukunft, S. 164; wie auch Palandt, Vorb. 4 zu Art. 13 EGBGB. Aus der französischen Rechtsprechung sind bes. erwähnenswert: Req. 19. März 1872, a.a.O.;

- (114) Req. 24. Mai 1933, a.a.O.. - Letztenendes bestimmt also in jedem Fall das französische Recht ab Grenzübertritt.

Auch die 8. Haager Konferenz von 1955/56 hat bzgl. des Eigentumsüberganges keine andere Regelung treffen können:

Art. 3: "Sous réserve des dispositions des art. 4 et 5:

Le transfer à l'acheteur de la propriété sur les objets vendus à l'égard de toutes personnes autre que les parties au contrat de vente est régi par la loi interne du pays où sont situés ces objets au moment où se produit une réclamation les concernant.

... ."

Art. 4: "L'opposabilité aux créanciers de l'acheteur des droits sur les objets vendus du vendeur non payé, ..., est régie par la loi interne du pays où sont situés les objets vendus au moment de la première réclamation... ."

Dieser Gesetzesvorschlag ist bislang nur von Belgien, Dänemark, Finnland, Frankreich, Italien, Norwegen und Schweden, nicht aber von der Bundesrepublik ratifiziert worden. Er ist in Frankreich als "décret" Nr. 64-839 am 6. August 1964, D. 1964. leg. 279, ratifiziert worden.

Zu dem Abkommen seien als Zusatzabkommen die Konventionen vom 24. Oktober 1956 bzgl. des auf Eigentumserwerb bei internationalen Käufen von Mobilien anzuwendenden Rechts und bzgl. der Zuständigkeit des vertraglich vereinbarten Gerichts dabei erwähnt.

Auch die "loi uniforme sur la vente internationale ..." der Haager Konferenz vom April 1964 schließt in Art. 8 ausdrücklich alle Eigentumsfragen von der internationalen Regelung aus. Zu diesem Artikel s. den Wortlaut in Conférence diplomatique und den dazu gehörigen Kommentar von Tunc.

- 115 Lerebours-Pigeonnière, Nr. 471 f.; Batiffol, Nr. 509; Desbois, S. 318; Kegel, S. 252 f.. Anders jedoch Arminjon, droit commercial, Nr. 301 f., der das Recht des Versendungsortes annehmen will.

- 116 Art. 1138 c.c.. Die Regelung des art. 1114 c.c., daß zur Wirksamkeit gegenüber Dritten die Besitzverschaffung nötig ist, schränkt zwar die Bedeutung von art. 1138 c.c. in der Praxis weitgehend ein, beseitigt aber nicht die grundsätzliche Gültigkeit der Eigentumsübertragung "solo consensu". Siehe dazu oben, 1.111, und zum Wortlaut dieser Vorschriften Anm. 4 und 7; ferner Sovilla, S. 27 f..
- 117 Vischer, S. 182 ff.; Desbois, S. 309; Batiffol, Nr. 512; Lerebours-Pigeonnière, Nr. 472. Andere Autoren, so z.B. Lyon-Caen VIII, Nr. 1291, wollen stattdessen bei nicht ausdrücklichem gegenteiligen Parteiwillen die Wiederholung der Willensübereinstimmung im Augenblick des Grenzübertrittes implizieren; vgl. dazu Batiffol, Nr. 512.
- 118 So bes. Civ. 14. März 1939, S. 1939. 1. 182, und Req. 19. März 1872, a.a.O.. Ebenso Batiffol, Nr. 512 und 522. Dagegen jedoch Desbois, S. 313 f., und Niboyet IV, Nr. 1209; nach ihnen genügt für die Anwendbarkeit französischen Rechts nicht die bloße Tatsache, daß der Besitz an einer Mobilität in Frankreich ausgeübt wird.
- 119 Das ist h.A., s. z.B. Vischer, S. 177 f., und Batiffol, Nr. 524 f., wird aber bestritten z.B. von Sovilla, S. 43. Dessen Ansicht ist abzulehnen, da das Eigentum als absolutes Recht auch nur inter omnes und nicht lediglich inter partes wirken kann, s. Vischer, a.a.O..
- 120 Allerdings wird dann der nach deutschem Recht bestehende Eigentumsvorbehalt in dieser Form nicht fortbestehen können sondern wäre in die "Kategorien des neuen Sachstatuts" zu übertragen: Vischer, S. 187 f.; Straßburg, 19. Juni 1957, Rev.cr.dr.int. pr. 1959. 95; Kegel, S. 251 f.. Nach der gerichtlichen Entscheidung, auf die sich beide Autoren stützen, würde ein solcher Eigentumsvorbehalt in Frankreich in eine Mobiliarpfandhypothek umgewandelt werden können, wenn die diesbezüglichen Publizitätsvorschriften berücksichtigt worden sind. Hier liegt also der Fall einer IPRechtlichen Konversion vor.
- 121 Marty, Nr. 99. Vgl. auch Lerebours-Pigeonnière,

- (121) Nr. 374 ff.; Savtier, droit internat. privé, Nr. 315 ff.; Niboyet III, Nr. 1020 ff.; Batiffol, Nr. 354, m.w.N. aus der Rspr.; Civ. 14. März 1939, Rev.cr.dr.int.pr. 1939. 2801; Civ. 22. März 1944, S. 1945. 1. 77.

Das Reichsgericht hat im Jahre 1905 den Begriff des ordre public zu umschreiben versucht: RGZ 60, 300. Ähnlich auch Aubry-Rau I, § 31 Nr. 132: Danach verstößt ausländisches Recht gegen den ordre public, wenn seine Anwendung "ne peut se combiner de façon cohérente et opportune avec les principes de la loi française interne concernant l'institution en cause". Maury, S. 27, hebt die Ähnlichkeit der Auffassung und "quasi-identité" der Lösungen beim französischen und deutschen ordre public hervor. Vgl. auch die Umschreibung bei Vallindas, S. 2 ff., für die Funktion des ordre public.

- 122 So z.B. Franz, S. 41; auch Schiffer, S. 148 f., und Heinsheimer, S. 804 f.. Vgl. auch Aubry-Rau I, § 31 Nr. 132; Batiffol, Nr. 365; Civ. 15. Juli 1963, Rev.cr.dr.int.pr. 1964. 732; Civ. 4. Mai 1965, J.C.P. 1965. IV. 81.

- 123 Siehe §§ 346 ff. BGB, 1 AbzG, 325 BGB. - Siehe auch oben, 1.221, und Batiffol, Nr. 608.

- 124 Zu Voraussetzungen und Wirkungen wie auch bes. zur Rechtsnatur dieses Verfolgungsrechts siehe Jaeger, § 44 KO, m.w.A., und Mentzel-Kuhn, § 44 KO. Vgl. auch die Definition des Reichsgerichts, RGZ 32, 20: Verfolgungsrecht ist "... das Recht des Verkäufers, die Eigentums- und Besitzübertragung an der abgesetzten Ware im Falle des Konkurses des Käufers rückgängig zu machen".

- 125 Art. 62: "Peuvent être revendiquées les marchandises expédiées au débiteur, tant que la tradition n'en a point été effectuée dans ses magasins ou dans ceux du commissaire chargé de les vendre pour son compte.

Néanmoins, la revendication n'est pas recevable si, avant leur arrivé, les marchandises ont été revendues sans fraude, sur fractures ou titres de transport réguliers."

Diese Art der "revendication" ist nicht mit der

- (125) "revendication" des art. 2102 Ziff. 4 Abs. II c.c. zu verwechseln, die das Rücknahmerecht des unbezahlten Verkäufers bei Barkäufen regelt; siehe oben, 1.421, und Anm.22 für den Wortlaut dieser Vorschrift.

- 126 Savatier, droit internat. privé, Nr. 282; Arminjon, droit commercial, Nr. 325 ff.; Stulz, S. 53 f.; Sovilla, S. 57; siehe auch Lacour, Anhang II, S. 543, der den Satz von der "unité et (de l')indivisibilité de la faillite" im IPR kritisiert. Vgl. Comité français, avant-projet, Art. 88: "La loi française régit la faillite et la liquidation judiciaire de tout commerçant domicilié en France...".

Mit der o.a. Begründung und der Tatsache, daß das materielle Konkursrecht wie auch das Konkursverfahren als zwingendes Recht jeglicher Parteivereinbarung entzogen sind, erübrigt sich m.E. die Auffassung einiger Gerichte, die die Zuständigkeit des französischen Rechts für das Konkursverfahren und das materielle Konkursrecht aus dem ordre public herleiten wollen; vgl. die Nachweise dieser Rechtsprechung bei Schiffe, S. 48 f..

- 127 Batiffol, Nr. 519 f., insbes. auch 524 und 540; Hamel-Lagarde II, Nr. 1326; Arminjon, droit commercial, Nr. 233 ff. und 300; Savatier, droit internat. privé, Nr. 275 f.; Lerebours-Pigeonnière, Nr. 476 und 472: "Dans le cas du privilège conventionnel du créancier gagiste, la jurisprudence, appelée à délimiter l'empire de la loi du meuble et l'empire de la loi du contrat, se montre fidèle à l'esprit du droit coutumier et accorde un très large domaine au statut réel". So insbes. Req. 24. Mai 1933, a.a.O..

Vgl. auch oben, 1.41, und die Anmerkungen 77 und 78.

- 128 Siehe die Nachweise, auch aus der Literatur, bei Batiffol, Nr. 525. Dieser Autor kritisiert die Ansicht der Rechtsprechung und meint, wegen des abdingbaren Charakters der Regel "locus regit actum" sollten die Parteien in der Lage sein, die Anwendung eines anderen Rechtes als das der "lex rei sitae" zu vereinbaren. Mag diese Ansicht auch dem Parteiinteresse dienen, mit Rücksicht auf das Verkehrsinteresse und den Schutz der Außenstehenden sollte der Herrschaftsbereich der "lex rei sitae" m.E. auch die

- (128) Voraussetzung der Schriftform bei der Verpfändung umfassen. So auch Arminjon, *droit commercial*, Nr. 234.
- 129 Die Wahrscheinlichkeit, daß der französische Erwerber genügend Vermögen in Deutschland besitzt, bei dessen Verpfändung deutsches Recht anwendbar wäre, ist so gering, daß sie hier nicht weiter verfolgt werden soll. Das Interesse des Gläubigers ginge dann wohl auch weniger auf Sicherung seines Kredites durch Pfandrechtsbestellung als vielmehr darauf, daß er im Notfall leicht in dieses Vermögen vollstrecken könnte.
- 130 Das ist allgemein h.L.: S. z.B. Vischer, S. 238 ff., m.w.N.; Batiffol, Nr. 611, m.N. aus der Rspr.; Arminjon, *précis*, Nr. 142 f.; ders., *droit commercial*, Nr. 233 ff.; Savatier, *droit internat. privé*, Nr. 279; Paris 18. November 1927, D.H. 1928. 92; auch Kegel, S. 247, m.w.N.. Danach ist für die Forderungsabtretung das Recht des Ortes anwendbar, dem Forderung oder Drittschuldner unterstehen. Vgl. auch Comité français, *avant-projet*, Art. 79 Abs. I.
- Eine Abänderung der obigen Ansicht bringt Lerebours-Pigeonnière, Nr. 474, insoweit, als er bei der Frage der Forderungsabtretung zwar grundsätzlich die Parteiautonomie befürwortet, dann aber mit Hilfe einer "localisation fictive" das anzuwendende Recht ermitteln will; dabei soll der Wohnort des Schuldners gelten, zumal er die beste Sicherheit für Transaktionen und Kredit wie auch für außenstehende Dritte biete.
- 131 Siehe oben, 1.412.
- 132 Über die gelegentliche Zulassung der Vorausabtretung von Forderungen, die noch nicht entstanden aber schon konkretisierbar sind, vgl. oben, 1.222. Da die Rechtsprechung dazu bislang uneinheitlich ist, muß noch davon ausgegangen werden, daß die Abtretung künftiger Forderungen, die der Käufer durch den Weiterverkauf der Sache erwirbt, von den französischen Gerichten im Zweifel nicht anerkannt wird.

- 133 Vgl. dazu auch Comité français, avant-projet, Art. 115 Ziff. 3 und Art. 117 Ziff. 1 ("en matière réelle concernant, soit ... des meubles corporels, soit des fonds de commerce, situés en France") und Ziff. 5.
- 134 Civ. 14. Juni 1899, S. 1900. 1. 225; Paris, 27. November 1926, D.H. 1927. 24; Lerebours-Pigeonnière, Nr. 315; Dölle, application, S. 240 ff.; Batiffol, Nr. 329 f., m.w.N. bes. aus der Rspr; Req. 29. Juli 1929, D.H. 1929. 457: Hiernach hat der Richter "le pouvoir discrétionnaire de vérifier le sens et la portée d'une loi étrangère". Seine Befugnis, fremdes Recht selbst nachzuprüfen oder aus eigener Kenntnis heraus zuzulassen und anzuwenden, ergibt sich aus: Civ. 12. Mai 1959, Rev.cr.dr.int.pr. 1960. 62, und Civ. 2. März 1960, Rev.cr.dr.int.pr. 1960. 97. Dazu vgl. auch Batiffol, Nr. 330. - Vgl. im übrigen auch Civ. 19. Juni 1963, Rev.cr.dr.int.pr. 1965. 366, zur Frage, ob ein Richter die Anwendung ausländischen Rechts grundsätzlich ablehnen kann. Zum Begriff "fremdes Recht" siehe auch Arminjon, droit commercial, Nr. 4.
- 135 Zajtay, S. 99 ff. und 105 ff.; Lerebours-Pigeonnière, Nr. 312 ff.; Aubry-Rau I, § 31 Nr. 131; Batiffol, Nr. 335 ff.; Niboyet III, Nr. 602; die Befugnisse des Kassationshofes im Vergleich zur Zuständigkeit von Reichsgericht und BGH erörtert Dölle, S. 246 ff..
- 136 Batiffol, Nr. 712 bis 728; Schlachter, S. 509 ff.; Lerebours-Pigeonnière, Nr. 417 ff.; Savatier, droit internat. privé, Nr. 343 ff., und Kapferer, S. 87 (für die gleiche Regelung). Vgl. auch Comité français, avant-projet, Art. 133 bis 138. Zur neueren Rechtsprechung siehe Baumbach-Lauterbach, Anm. 3 zu Anh. nach § 723 und Anh. nach § 328, "Frankreich", wie auch Arnold, AWD BB 4, 131 (1965). A.A. aber Wieczorek, § 328.

Aus den gleichen Gründen wie Arnold leitet das OLG Hamburg die Überzeugung ab, daß Gegenseitigkeit bei der Vollstreckung von Urteilen im Verhältnis zu Frankreich nicht verbürgt sei: Urteil vom 31. August 1967 - 6 U 3/67.

Das oben erwähnte Urteil des Kassationshofes stammt vom 7. Januar 1964 (s. Journal du Droit international 1964. 302, und die Mitteilung in RabelsZ 29,

- (136) 405 (1965)); es bestätigt ein entsprechendes Urteil des Pariser Appellationshofes aus dem Jahre 1955.

Zu dem Problem der gegenseitigen Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile s. auch Art. 220 Abs. IV des EWG-Vertrages:

Die Mitgliedsstaaten werden, soweit als notwendig, in Verhandlungen ... treten über:

die Vereinfachung der Formalitäten in bezug auf gegenseitige Anerkennung und Ausführung gerichtlicher und schiedsrichterliche Entscheidungen."

In Ausführung dieser Vorschrift ist bisher nur ein "Vorentwurf eines Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen und die Vollstreckung öffentlicher Urkunden" er stellt worden. Gemäß Art. 26 dieses Vorentwurfes soll ein Vertragsstaat die Entscheidungen eines anderen Vertragsstaates ohne besonderes Verfahren anerkennen, es sei denn, die Entscheidungen widersprechen dem ordre public des betreffenden Staates (Art. 27 Abs. I). Die Vollstreckung soll aus den Entscheidungen erfolgen können, sobald sie mit der Vollstreckungsklausel nach einem einfachen Verfahren versehen worden sind (Art. 31).

Das Übereinkommen soll keine Anwendung auf Konkurs- und konkursähnliche Verfahren finden.

Zum Wortlaut des Vorentwurfes siehe RabelsZ 29, 594 ff. (1965).

Am 26. April 1966 haben die Vertreter von 21 Staaten, darunter fast allen europäischen, den Vorentwurf einer "Konvention über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer zivil- und handelsrechtlicher Urteile" unterzeichnet, ohne jedoch Näheres zu entscheiden; aus: Annuaire Français de Droit International 1966, 942.

- 137 Dazu Maier, S. 327.

- 138 Cabrillac, S. 25 ff..

- 139 Eine Zusammenstellung der wichtigsten deutschen Vorschläge findet sich bei Zahn, Grenzen, S. 30 ff..

- 140 Siehe die gesetzlich zugelassenen besitzlosen Pfandrechte und Mobiliarhypotheken, oben, 1.411.
- 141 Zur Kritik an einem solchen Publizitätssystem vgl. Mestre, S. 189 ff.. Nach seiner Meinung würden dann zwar alle Außenstehenden gewarnt, aber der Käufer könnte keinen persönlichen Kredit mehr erhalten, und der "crédit commercial" wäre grundlegend gefährdet.
- Mestre, S. 186 ff., schlägt das belgische System als bessere Lösung vor. Dieses System ist mit dem Gesetz vom 29. April 1934 bzgl. Kraftfahrzeugen in Frankreich übernommen worden. M.E. weist das belgische System ähnliche Stärken und Schwächen auf, so daß Mestre seine Vorbehalte damit nicht begründen kann. Im belgischen System kann der Vorbehaltsverkäufer den Eigentumsvorbehalt im Konkurs des Käufers auch nicht geltend machen; er kann sich jedoch aus dem Erlös vorab befriedigen, wenn er die gesetzlichen Vorschriften bzgl. Registrierung etc. erfüllt hat.
- 142 Cabrillac, S. 33.
- 143 Zur Kritik an der fehlenden Publizität im deutschen Recht vgl. insbes. Zahn, Grenzen, S. 27 f., und Serick I, S. 17 ff..
- 144 Siehe oben, Anm. 139. Es ist nicht Aufgabe der vorliegenden Darstellung, die Nützlichkeit der Reformvorschläge im Bereich der Kreditsicherung für das deutsche Recht und den innerdeutschen Warenaustausch zu erörtern. Daher sei auf die kritischen Auseinandersetzungen im Schrifttum verwiesen, ohne selbst auf Vor- oder Nachteile der Vorschläge im einzelnen einzugehen. Vgl. hierzu Serick I, S. 6, und insbes. Georgiades, S. 149 ff..
- 145 Mit der gleichen Einschränkung, die für das besitzlose Pfandrecht gilt und oben beim Problem der Eintragung auf persönlicher bzw. dinglicher Basis erwähnt worden ist.
- 146 Troullier, S. 261 f., aus: Österreich, S. 29 f..

- 147 Für die Auswirkungen und die Rechtslage beim auflösend bedingten Eigentumsvorbehalt vgl. insbes. die ausführliche Darstellung von Georgiades, S. 156 - 180; siehe auch Henke, S. 47 ff..
- 148 Hierzu Georgiades, S. 158 f..
- 149 Siehe auch die optimistische Darstellung bei Juliot de la Morandière, droit commercial II, S. 115 und S. 128.
- 150 Art. I § 8 der US-Bundesverfassung. Danach kann Congress "den Handel mit anderen Nationen und den Handel der Bundesstaaten untereinander" regeln.
- Die weiteren Zuständigkeiten, bes. für den innerstaatlichen Gütertausch und für mit dem Handel nicht zusammenhängende Tätigkeiten, sind jedoch den einzelnen Staaten zugewiesen.
- 151 Aus Zinman, S. 1.
- 152 Nur Louisiana hat sich noch nicht zu diesem Schritt entschlossen. Louisiana ist der einzige Bundesstaat, dessen Recht auf dem napoleonischen Rechtssystem und nicht auf dem common law beruht.
- 153 U.C.C. Kommentierung, S. 2 und S. 3. "Offizielle Kommentierung" sind die vom "American Law Institute" und der "National Conference of Commissioners on Uniform State Laws" herausgegebenen Erläuterungen zum U.C.C..
- 154 § 9-102 (17 und (2) U.C.C.. Die amerikanische Zitiertweise verwendet für 'Artikel' das Symbol '\$'.
- 155 § 9-104 (j) und auch § 9-102 U.C.C. (siehe oben). Bei der Erörterung der Mobiliarkreditsicherung nach Art. 9 U.C.C. kann jedoch mit Rücksicht auf das deutsche und französische System auf eine Darstellung der Sicherung mit wesentlichen Bestandteilen verzichtet werden.

- 156 Coogan, *Lazy Lawyer's Guide*, S. 692; vgl. auch die Kritik an der sprachlichen Form des U.C.C. in Beutels beiden Aufsätzen und bei Gilmore, *Reply*, S. 184 ff..
- 157 Vgl. Henson, S. 338, und Weingarten, S. 537; die Definitionen und dazugehörigen Kommentierungen für Art. 9 U.C.C. füllen ca. 12 Seiten des "Official Text".
- 158 § 9-105 (1) (i) U.C.C.: "'Secured party' means a lender, seller or other person in whose favor there is a security interest, including a person to whom accounts, contract rights or chattel paper have been sold. ..."
- § 9-105 (1) (d) U.C.C.: "'Debtor' means the person who owes payment or other performance of the obligation secured, whether or not he owns or has rights in the collateral, and includes the seller of accounts, contract rights or chattel paper. ..."
- § 1-207 (37) U.C.C.: "... an interest in personal property or fixtures which secures payment or performance of an obligation".
- § 9-107 U.C.C.: "A security interest is a 'purchase money security interest' to the extent that it is
- (a) taken or retained by the seller of the collateral to secure all or part of its price; or
 - (b) taken by a person who by making advances or incurring an obligation gives value to enable the debtor to acquire rights in or the use of collateral if such value is in fact so used."
- 159 § 9-204 (1) U.C.C.: "A security interest cannot attach unless there is agreement that it attach and value is given and the debtor has rights in the collateral. It attaches as soon as all of the events in the preceding sentence have taken place unless explicit agreement postpones the time of attaching."
- 160 Das ergibt sich aus § 9-105 (h), § 9-201 (3) und § 9-204 (1) U.C.C..
- 161 § 9-203 (1) U.C.C..

162 § 9-110 U.C.C.: "For the purposes of this Article, any description of personal property or real estate is sufficient, whether or not it is specific, if it reasonably identifies what is described."

So ist z.B. als ausreichende Beschreibung anerkannt worden: "All present and future accounts receivable submitted" (Industrial Pack. Prod. Co. v. Fort Pitt Pack. Internat'l, Inc., 161 A. 2d 19 (Pennsylvania 1960)). Vgl. auch die angeführten Beschreibungsbeispiele bei Davenport, S. 122 f..

163 § 9-402 (1) U.C.C.: Zur rechtlichen Unterscheidung von "security agreement" und "financing statement" vgl. die Entscheidung zu The American Card Co., Inc., v. The H.M.H. Co., 196 A. 2d 150 (Rhode Island 1963).

Der Ansicht von Eisner, das "financing statement" stelle ein von beiden Parteien unterschriebenes Memorandum dar (S. 1170 f.), kann m.E. nicht gefolgt werden.

164 Griese, S. 23; vgl. seine Darstellung der früheren Publizierungssysteme, S. 18 ff.. Vgl. auch Gilmore, Security Interests, S. 466 ff., bzgl. der Begriffe "transaction filing" und "notice filing".

165 § 1-201 (44) (a) und § 1-201 (44) (d) U.C.C. resp..

166 Simpson, S. 87.

167 Siehe auch Hawkland, Transactional Guide, S. 580.

Wohl eine Ausnahme wird die Entscheidung zu Cain v. Countryclub Delicatessen of Saybrook, Inc., 203 A. 2d 441 (Connecticut 1964), bleiben, in der der Besitz als nicht ausreichender Rechtstitel angesehen worden ist.

168 Hobart 132, 80 English Reports 281 (K.B. 1616).

169 Aus Perkins, Profitable Book, bei: Griese, S. 66.

170 § 9-204 (3) U.C.C.: "Except as provided in subsection (4) a security agreement may provide that

- (170) collateral whenever acquired, shall secure all obligations covered by the security agreement."
- 171 Benedict v. Ratner, 268 U.S. 353 (2d Circuit 1925).
Diese Entscheidung betraf New Yorker Recht.
- 172 § 9-205 U.C.C.: "A security interest is not invalid or fraudulent against creditors by reason of liberty in the debtor to use, commingle or dispose of all or part of the collateral ... or to use, commingle or dispose of proceeds, or by reason of the failure of the secured party to require the debtor to account for proceeds or to replace collateral."
- 173 So bes. Gilmore, Security Interests, S. 360. Vgl. auch King, S. 568 ff..
- 174 Dazu vgl. Bunn's Aufsatz, Freedom of Contract, und King, S. 556 ff..
- Über die Pflicht, anderen Gläubigern Mitteilung zu machen, siehe weiter unten.
- 175 Siehe Coogan, Operating Under Article 9, S. 272, und vom gleichen Verfasser, Priorities, S. 686 ff..
- 176 § 9-108 U.C.C.: "Where a secured party makes an advance, incurs an obligation, releases a perfected security interest, or otherwise gives new value which is to be secured in whole or in part by after-acquired property his security interest in the after-acquired collateral shall be deemed to be taken for new value and not as security for an antecedent debt if the debtor acquires his right in such collateral either in the ordinary course of his business or under a contract of purchase made pursuant to the security agreement within a reasonable time after new value is given."
- 177 Coogan, Suggested Analytical Approach, S. 303. Die offizielle Kommentierung, S. 665 Punkt 1, weist für die Definition von "perfection" auf ein anderes Gesetz hin. S. auch den Aufsatz von Wiseman und King, wie Gilmore, Security Interests, S. 436.

- 178 § 9-301 (1) U.C.C.: "... an unperfected security interest is subordinate to the rights of
- (a) persons entitled to priority under Section 9-312;
 - (b) a person who becomes a lien creditor without knowledge of the security interest and before it is perfected;
 - (c) in the case of goods, instruments, ... a person who is not a secured party and who is a transferee or other buyer not in ordinary course of business to the extent that he gives value and receives delivery of the collateral without knowledge of the security interest and before it is perfected;
 - (d) in the case of accounts, contract rights, and general intangibles, a person who is not a secured party and who is a transferee to the extent that he gives value without his knowledge of the security interest and before it is perfected."

§ 9-312 U.C.C. regelt die Rangfolge bei verschiedenen Sicherungsrechten an der gleichen Gegenleistung des Schuldners.

- 179 § 9-302 und § 9-303 U.C.C..

- 180 § 9-304 (5) U.C.C.: "A security interest remains perfected for a period of 21 days without filing where a secured party having a perfected security interest in an instrument, negotiable document or goods in possession of a bailee other than one who has issued a negotiable instrument therefor
- (a) makes available to the debtor the goods or documents representing the goods for the purpose of ultimate sale or exchange or for the purpose of loading, ..., transshipping, manufacturing, processing or otherwise dealing with them in a manner preliminary to their sale or exchange;"

Eine solche Regelung ist dem französischen und auch dem deutschen Pfandrechtssystem (§ 1253 BGB) unbekannt, ähnelt aber der deutschen Sicherungsübereignung mit antizipiertem Besitzkonstitut.

- 181 § 9-105 (1) (f) U.C.C.: "'Goods' includes all

- (181) things which are movable at the time the security interest attaches or which are fixtures ..., but does not include ... documents, instruments, accounts, ... contract rights and other things in action. 'Goods' also includes the unborn young of animals and growing crops."
- 182 § 9-503 (1) U.C.C.: Da Teil V des Artikels 9 U.C.C. nur den Verkauf regelt, das gerichtliche Verfahren aber nach anderen Vorschriften erfolgt, soll hier allein auf den Verkauf eingegangen werden. Es kommt hinzu, daß diese Art der Befriedigung in der Praxis für den Gläubiger am wichtigsten und einfachsten sein dürfte.
- 183 § 9-504 (1) U.C.C.: "A secured party after default may sell, lease or otherwise dispose of any or all of the collateral in its then condition or follow any commercially reasonable preparation or processing. ..."
- "Der Sicherungsnehmer kann, sobald die Fälligkeit eingetreten ist, die Gegenleistung ganz oder teilweise in ihrem derzeitigen Zustand oder nach jeder handelsüblichen Vorbereitung oder Verarbeitung verkaufen, vermieten oder anderweitig verwerten. ..."
- Zu den einzelnen Rechten des Sicherungsnehmers vgl. Davenport, S. 84 ff..
- 184 § 9-507 U.C.C.. Vgl. dazu auch die Regelung des § 1243 Abs. II BGB.
- 185 § 9-312 (4) U.C.C.: "A purchase money security interest in collateral other than inventory has priority over a conflicting security interest in the same collateral if the purchase money security is perfected at the time the debtor receives possession of the collateral or within ten days thereafter."
- Bzgl. der Kaufpreissicherung an "inventory" siehe § 9-312 (3) U.C.C..
- 186 § 9-307 (1) U.C.C.: "A buyer in ordinary course of business .. takes free of a security interest

(186) created by his seller even though the security interest is perfected and even though the buyer knows of its existence."

§ 1-201 (9) U.C.C.: "'Buyer in ordinary course of business' means a person who in good faith and without knowledge that the sale to him is in violation of the ownership rights or security interest of a third party in the goods buys in ordinary course of business from a person in the business of selling goods of that kind... ."

187 Vgl. U.C.C.-Kommentierung, S. 682 Punkt 3.

4.200

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
AbzG	Gesetz betreffend die Abzahlungsge- schäfte
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift; Band, Seite und Jahr)
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
art(t).	article(s)
Aufl.	Auflage
AWD des BB	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs- beraters (Zeitschrift; Band, Seite und Jahr)
A. 2d	Atlantic Reporter, 2. Serie (Entschei- dungssammlung; Band und Seite)
BB	Betriebsberater; siehe AWD
B.C.Ind.& Com.	
L.Rev.	Boston College Industrial and Commer- cial Law Review (Zeitschrift; Band, Seite und Jahr)
Bd.	Band
bes.	besonders
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BObLG	Bayrisches Oberstes Landesgericht
Bus.Lawyer	Business Lawyer (Zeitschrift; Band, Seite und Jahr)
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
c.c.	Code civil
c.com.	Code de commerce
Civ.	Chambre Civile beim Kassationshof

Col.L.Rev.	Columbia Law Review (Zeitschrift; Band, Seite und Jahr)
Com.	Chambre de Commerce beim Kassationshof
c.proc.civ.	Code de procédure civile
D.	Recueil Dalloz de doctrine, de juris- prudence et de législation. Hebdoma- daire (Zeitschrift; Jahr, Band und Seite); ab 1946
D.A.	Recueil analytique Dalloz; 1941 - 1945; siehe D.
D.C.	Recueil critique Dalloz; 1941 - 1945; siehe D.
D.H.	Recueil hebdomadaire Dalloz; 1924 - 1940; siehe D.
D.P.	Recueil périodique et critique Dalloz; bis 1924; siehe D.
ders.	derselbe
d.h.	das heißt
doct.	doctrine; siehe Gaz.Pal.
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Ge- setzbuch
etc.	und so weiter
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f., ff.	folgend(e)
Gaz.Pal.	La Gazette du Palais; (Zeitschrift; Jahr, Band und Seite, z.T. Abschnitt)
h.A.	herrschende Ansicht

Harv.L.Rev.	Harvard Law Review (Zeitschrift; Band, Seite und Jahr)
HGB	Handelsgesetzbuch
h.L.	herrschende Lehre
insbes.	insbesondere
IPR	Internationales Privatrecht
IPRspr.	Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiet des Internationalen Privat- rechts (Entscheidungssammlung; Jahr und Nr.)
J.C.P.	Juris-Classeur périodique (Zeitschrift; Jahr und Seite)
J.O.	Journal Officiel (Regierungs-Bulletin; Datum und Seite)
jur.Diss.	juristische Dissertation
JW	Juristische Wochenschrift (Zeitschrift; Jahr und Seite)
K.B.	King's Bench
KFZ	Kraftfahrzeug
KO	Konkursordnung
Law & Cont.	
Prob.	Law and Contemporary Problems (Zeit- schrift; Band, Seite und Jahr)
leg.	législation; siehe D.
M.	Main
Mass.	Massachusetts
m.E.	meines Erachtens
Mich.L.Rev.	Michigan Law Review (Zeitschrift; Band, Seite und Jahr)
Minn.	Minnesota
Mrd.	Milliarde(n)

m.w.A./N.	mit weiteren Angaben/ Nachweisen
NF	Neue Französische Franken
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift; Jahr und Seite)
Nr.	Nummer
N.Y.	New York
o.a.	oben angegeben
o.ä.	oder ähnlich
OGH	Oberster Gerichtshof für die Britische Zone
OLG	Oberlandesgericht
ord.	ordonnance
Pa.	Pennsylvania
RabelsZ	Rabels Zeitschrift, Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, begründet von Ernst Rabel (Jahrgang, Seite und Jahr; ab 1953)
Req.	Chambre des Requêtes beim Kassationshof
resp.	respektive
Rev.cr.dr.	
int.pr.	Revue critique de droit international privé (Zeitschrift; Jahr und Seite)
Rev.crit.lég. et jur.	Revue critique de législation et de jurisprudence (Zeitschrift; Jahr und Seite)
Rev.trim.dr. civ.	Revue trimestrielle de droit civil (Zeitschrift; Jahr und Seite)

Rev.trim.dr.	
com.	Revue trimestrielle de droit commercial (Zeitschrift; Jahr und Seite)
RGZ	Reichsgericht in Zivilsachen (Entscheidungssammlung; Band und Seite)
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz; Seite; Recueil général des lois et des arrêts par J.-B. Sirey (Zeitschrift; Jahr, Teil und Seite)
s.	siehe; suivant
Sem.Jur.	La Semaine Juridique (Zeitschrift; Jahr und Seite)
Somm.	Sommaires; siehe D.H.
sog.	sogenannt
Tr.Com.	Tribunal de Commerce
u.a.	und andere, unter anderem
U.C.C.	Uniform Commercial Code
Urt.	Urteil
U.S.	Supreme Court of the United States Decisions (Entscheidungssammlung; Band und Seite)
v.	von; versus
vgl.	vergleiche
v.H.	vom Hundert
Vorb.	Vorbemerkung
Wayne L.Rev.	Wayne Law Review (Zeitschrift; Band, Seite und Jahr)
Yale L.J.	Yale Law Journal (Zeitschrift; Band, Seite und Jahr)

z.B.	zum Beispiel
Zeitschr.f.	
ausl.u.intern.	
Priv.recht	siehe RabelsZ; Zitierweise bis 1953
Ziff.	Ziffer
z.T.	zum Teil

4.300

Literaturverzeichnis

American Law Institute, National Conference of
Commissioners on Uniform State Laws

Uniform Commercial Code
1962 Official Text with Comments
Brooklyn, N.Y., 1962

Amos und Walton

Amos and Walton's Introduction to French Law
2. Aufl. von Lawson etc.
Oxford (Clarendon) 1963

Arminjon, P.

Précis de droit international privé
Paris (Dalloz) 1958
zitiert als: Arminjon, précis

Précis de droit international privé commercial
Paris (Dalloz) 1948
zitiert als: Arminjon, droit commercial

Arnold, Hans

Ist die Gegenseitigkeit bei der Anerkennung
und Vollstreckung von Urteilen gegenüber
Frankreich verbürgt?
AWD des BB 4, 131 (1965)

Aubry-Rau

Droit civil français
7. Aufl. von Esmein etc.
Paris (Librairies techniques) 1961 ff.

Baeumer, Albrecht

Der Eigentumsübergang im französischen Recht
unter besonderer Berücksichtigung der Aus-
nahmen vom Vertragsprinzip
Köln, jur.Diss. vom 18.2.1954

Batiffol, Henri

Traité élémentaire de droit international privé
4. Aufl.
Paris (Librairie générale) 1967

Baumbach-Lauterbach

Zivilprozeßordnung
27. Aufl. 1963, 29. Aufl. 1966
München, Berlin (Beck)

Baur, Fritz

Lehrbuch des Sachenrechts
3. Aufl.
München, Berlin (Beck) 1966

Bernays, Jacques

La défaillance de l'acheteur et la préservation
des droits du vendeur dans les ventes à
crédit
Rev.crit.lég. et jur. 1934. 618

Bernays und Hauser

La préservation des droits du vendeur à crédit
d'objets mobiliers et la loi du 18 janvier
1951
Gaz.Pal. 1951. 1. doct. 59
zitiert als: Bernays-Hauser

Beudant, Ch.

Cours de droit civil français
2. Aufl. von R. Beudant
Paris (Rousseau) 1934 - 1948

Beutel, Frederick K.

The Proposed Uniform (?) Commercial Code
Should Not Be Adopted
61 Yale L.J. 334 (1952)

The Proposed Uniform Commercial Code as a
Problem in Codification
16 Law & Cont.Prob. 141 (1951)

Borricand, Jean

La clause résolutoire expresse dans les contrats
Rev.trim.dr.civ. 1957. 433

Braun, Hans Theo

Das Vertragssystem des Code civil beim
Eigentumserwerb an Mobilien
Köln, jur.Diss. vom 21.12.1935

Brulliard und Laroche

Précis de droit commercial
5. Aufl.
Paris (Presses universitaires) 1964

Bundesstelle für Außenhandelsinformation

Marktinformationsdienst
monatliche Ausgaben, Köln

Bunn, Charles

Freedom of Contract Under the Uniform
Commercial Code
2 B.C.Ind. & Com.L.Rev. 59 (1961)

Cabrillac, Michel

La protection du créancier dans les sûretés
mobilières, conventionnelles sans dépossession
Paris (Sirey) 1954

von Caemmerer, Ernst

Rechtsvergleichung und Reform der Fahnis-
übergabe
Zeitschr.f.ausl.u.intern.Priv.recht 12, 675
(1938/39)

Capitant, Henri

La vente à tempérament des automobiles
D.H. 1935. chron. 9
zitiert als: Capitant, la vente

Carbonnier, Jean

Droit civil
Bd. I = 4. Aufl.; Bd. II = 3. Aufl.
Paris (Presses universitaires) 1962

Chevallier, Jean

Droit civil
2. Aufl.
Paris (Sirey) 1966

Code civil

Annoté d'après la doctrine et la jurisprudence
66. Aufl.
Paris (Dallos) 1966/67

Code de commerce

Avec annotations d'après la doctrine et la
jurisprudence
63. Aufl.
Paris (Dallos) 1967

Code de procédure civile

Annoté d'après la doctrine et la jurisprudence
44. Aufl.
Paris (Dallos) 1948

Colin und Capitant

Cours élémentaire de droit civil français
11. Aufl. von Julliot de la Morandière
Paris (Dallos) 1947 ff.
zitiert als: Colin-Capitant

Comité français de droit international privé

La codification du droit international privé
Discussion de l'avant-projet de la Commission
de réforme du Code civil
Paris (Dallos) 1956
zitiert als: Comité français, avant-projet

Commission de réforme du Code civil

Avant-projet de code civil. 1. partie
Rapport par Léon Julliot de la Morandière
Paris (Sirey) 1955

Conférence diplomatique

Conférence diplomatique sur l'unification du
droit en matière de la vente internationale
La Haye, avril 1964
Den Haag, 1964

Coogan, Peter

Article 9 of the Uniform Commercial Code:
Priorities Among Secured Creditors and the
"Floating Lien"

72 Harv.L.Rev. 838 (1959)

zitiert als: Coogan, Priorities

A Suggested Analytical Approach to Article 9
of the Uniform Commercial Code

63 Col.L.Rev. 1 (1963)

zitiert als: Coogan, A Suggested Analytical
Approach

Operating Under Article 9 of the Uniform Commer-
cial Code Without Help or Hindrance of the
"Floating Lien"

15 Bus.Lawyer 373 (1960)

zitiert als: Coogan, Operating

The Lazy Lawyer's Guide to Secured Transactions
Under the Code

60 Mich.L.Rev. 685 (1962)

Davenport und Henson

Secured Transactions - II

Joint Committee on Continuing Legal Education
Philadelphia, Pa., 1966

David, René

Le droit français
Paris (Pichon) 1960

David und de Vries

The French Legal System.
An Introduction to Civil Law Systems
New York, N.Y., 1959
zitiert als: David - de Vries

Desbois, H.

Des conflits de lois en matière de transfert
de propriété
Journal de droit international 1931.281

Deutsch-Französische Studiengruppe für industrielle
Zusammenarbeit

Handbuch für deutsch-französische Kooperation
für die Unternehmenspraxis
Bundesstelle für Außenhandlesinformation
Bonn und Paris 1967

Dingreville, Pierre

L'hypothèque mobilière; sa distinction du
gage sans dépossession
Lille, jur. Diss. vom 24.6.1937

Dölle, Hans

De l'application du droit étranger par le
juge interne
Rev.cr.dr.int.pr. 1955. 233
zitiert als: Dölle, application

Dölle, Hans

Die 7. Haager Konferenz
Zeitschr.f.ausl.u.intern.Priv.recht 17, 161
(1952)
zitiert als:Dölle, Haager Konferenz

Eisner, Frederick W.

Eigentumsvorbehalt und Security Interest im
Handelsverkehr mit USA
NJW 1967, 1169

Escarra, Jean

Cours de droit commercial
Paris (Sirey) 1952

European Economic Community, Commission

Report on the Economic Situation in the
Countries of the Community
Veröffentlichung der EWG, September 1958

EWG-Kommission

siehe European Economic Community

Fargeaud, Philippe

Le gage sans dépossession comme instrument
de crédit et le Marché Commun
Haft 21: "Législation, Jurisprudence, Doctrine"
Paris (Librairie du Journal des Notaires) 1963

Féblot und Mezger

Eigentumsvorbehalt und Rücktrittsklausel bei
Lieferungen nach Frankreich
RabelsZ 20, 662 (1956)

Fleck, Rudolf

Der Eigentumsvorbehalt im europäischen Kaufrecht
Heft 3 der Schriften zur Außenhandelsförderung
der Bundesstelle für Außenhandelsförderung
Köln (Deutscher Wirtschaftsdienst) 1953

Foignet und Dupont

Manuel Élémentaire de droit civil
Nouvelle collection Foignet
Paris (Rousseau) 1946 ff.

Franz, Dietmar A.

Die Behandlung des ausländischen Privatrechts
im französischen Zivilverfahren
Köln, jur.Diss. vom 1.3.1963

Friedel, Georges

Déplacement volontaire du moment du transfert
de la propriété
in: La vente commerciale ..., S. 117

Georgiades, Apostolos

Die Eigentumsanwartschaft beim Vorbehaltskauf.
Zur Theorie der dinglichen Anwartschaften
Tübingen (Mohr) 1963

Gilmore, Grant

Security Interests in Personal Property
Boston, Mass., 1965
zitiert als: Gilmore, Security Interests

Gilmore, Grant

The Uniform Commercial Code: A Reply to
Professor Beutel
61 Yale L.J. 364 (1952)
zitiert als: Gilmore, Reply

Goré, François

Le moment du transfert de propriété dans les
ventes à livrer
Rev.trim.dr.civ. 1947. 161

Gottheiner, Hans G.

Zur Eigentumsübertragung beim Kauf beweglicher
Sachen
Zeitschr.f.ausl.u.intern.Priv.recht 18, 356
(1953)

Graue, Eugen D.

Der Eigentumsvorbehalt im ausländischen Recht
Frankfurt/M. (Maschinenbau-Verlag) 1953

Griese, Herbert

Grenzen der Sicherheit von Mobiliarkrediten
im Recht der USA
Berkeley-Kölner Rechtsstudien, Kölner Reihe
Band 3
Karlsruhe (Müller) 1962

Gutzwiller und Niederer

Beiträge zum Haager Internationalprivatrecht 1951
Freiburg/Schweiz (Universitätsbuchhandlung) 1951

von Haeften

Siebente Haager Konferenz für Internationales
Privatrecht
Kurzbericht
NJW 1952, 134

Hamel, Joseph

La vente commerciale des marchandises
siehe: La vente commerciale

Le gage sans dépossession du débiteur
D. 1945. chron. 37
zitiert als: Hamel, le gage

Hamel und Lagarde

Traité de droit commercial
Paris (Dalloz) 1966
zitiert als: Hamel-Lagarde

Hamel, Joseph

Ventes à tempérament et locations-ventes
D.H. 1930. chron. 41
zitiert als: Hamel, ventes

Handbuch für deutsch-französische Kooperation

siehe: Deutsch-Französische Studiengruppe
für industrielle Zusammenarbeit

Handelskammer

Eigentumsvorbehalt
siehe: Offizielle Deutsch-Französische
Handelskammer

Hawkland, William D.

A Transactional Guide to the Uniform Commercial
Code
American Law Institute and American Bar Association
Philadelphia, Pa., 1964

Heinsheimer, Karl, u.a.

Die Zivilgesetze der Gegenwart
Band I: Frankreich, Code civil
Mannheim, Berlin und Leipzig (Bensheimer) 1932

Henke, Horst-Eberhard

Bedingte Übertragungen im Rechtsverkehr und
Rechtsstreit
Berlin, jur.Diss. vom 19.7.1958

Henson, Ray D.

Secured Financing Under the Uniform Commercial
Code
18. Bus.Lawyer 337 (1963)

Horowski, Werner

Die Vorzugsrechte des französischen privaten
und öffentlichen Rechts
Dresden, jur.Diss. von 1937

Houin und Rodière

Droit commercial
Paris (Sirey) 1965

Jauffret, Alfred

La loi du 18 janvier 1951 sur le natnissement
de l'outillage et du matériel d'équipement
Rev.trim.dr.com. 1951. 201
zitiert als: Jauffret, la loi

Manuel de droit commercial
Paris (Pichon) 1961
zitiert als: Jauffret

de Juglart, Michel

Cours de droit civil
Band I: 4. Aufl.
Paris (Montchrestien)

de Juglart und Ippolito

Cours de droit commercial
Paris (Montchresiten) 1966/67

Julliot de la Morandière, Léon

Avant-projet de code civil
siehe: Commission de réforme

Droit civil d'après le cours élémentaire et le
traité de Ambroise Colin et Henri Caputant
Paris (Dalloz) 1957 ff.
zitiert als: Julliot de la Morandière, droit
civil

Droit commercial et droit fiscal des affaires
Band I: 4. Aufl.; Band II: 3. Aufl.
Paris (Dalloz) 1965
zitiert als: Julliot de la Morandière, droit
commercial

Kapferer und Dietz

Das Recht des Kaufmanns im Ausland.
Grundzüge des Handels- und Prozeßrechts für die
Kaufmannspraxis
Heft 5: Frankreich
Berlin (Weidmann) 1937

Kegel, Gerhard

Der Griff in die Zukunft
Entscheidungsrezension zu BGH, 2.2.1966
Juristische Schulung 4 (1968) 162
zitiert als: Kegel, Griff in die Zukunft

Internationales Privatrecht
2. Aufl.
München und Berlin (Beck) 1964

King, Donald B.

Policy Decisions and Security Agreements Under
the Uniform Commercial Code
9 Wayne L.Rev. 556 (1963)

Klima, Peter

Eigentumsvorbehalt und sonstige Warenkredit-
sicherungen bei Lieferungen nach Frankreich
Broschüre Nr. 3
Schriftenreihe der Offiziellen Deutsch-
Französischen Handelskammer, Paris

Kreuzer, Karl F.

Das internationale Privatrecht des Warenkaufs
in der deutschen Rechtsprechung
Heft 21 der Arbeiten zur Rechtsvergleichung
Frankfurt/M. und Berlin (Metzner) 1964

Kunzler, Gertrud

Das Nantissement du Fonds de Commerce
Heft 3 der Arbeiten zur Rechtsvergleichung
Frankfurt/M. und Berlin (Metzner) 1960

Lacour, Léon

Précis de droit commercial
9. Aufl. von Julliot de la Morandière
Paris (Dallos) 1950

Lagarde, Paul

Recherches sur l'ordre public en droit inter-
national privé
Paris (Librairie générale) 1959

Larenz, Karl

Lehrbuch des Schuldrechts
Bd. I = 4. Aufl.; Bd. II = 3. Aufl.
Berlin und München (Beck) 1959 und 1960

Larguier, Jean

La formation du contrat dans les diverses
ventes commerciales
in: La vente commerciale ..., S. 57

La vente commerciale

La vente commerciale des marchandises sous la
direction de Joseph Hamel
Paris (Dallos) 1951
verschiedene Beiträge, die jeweils unter dem
Namen ihres Verfassers zitiert werden

Lerebours-Pigeonnière, Paul

Droit international privé
8. Aufl. von Loussouarn
Paris (Dalloz) 1962

Louis-Lucas, Pierre

Les principes directeurs posés par le projet
de codification du droit international
privé français
Rev.cr.dr.int.pr. 1951. 393

Lyon-Caen und Renault

Traité de droit commercial
Paris (Librairie générale) 1934

Maier, Hans J.

Internationales Privatrecht (Schuldrecht) in
Europa
NJW 1962, 324

Makarov, A. N.

Der allgemeine Teil des Internationalen Privat-
rechts im Entwurf des neuen französischen
Kodifikationswerkes
Festschrift für Martin Wolff 1952, S. 247

Marktinformationsdienst

siehe: Bundesstelle für Außenhandels-
information

Martin, Jean-François

Les principaux privilèges généraux.
Classement et conditions d'exercice en cas de
faillite ou de liquidation judiciaire
Gaz.Pal. 1954. doct. 13

Marty und Raynaud

Droit civil
Paris (Sirey) 1961

Maury, Jacques

L'ordre public en droit international privé
français et en droit international privé
allemand
Rev.cr.dr.int.pr. 1954. 7

Mazeaud u.a.

Leçons de Droit Civil
2. und 3. Aufl.
Paris (Montchresitèn) 1959 ff.
ohne Bandangabe = Band I

Mestre, Léon

Des moyens employés par la pratique pour pro-
téger le vendeur à tempérament de meubles
corporels
Montpellier, jur.Diss. von 1936

Mezger, Ernst

Kollisionen zwischen der dinglichen Sicherung
von Lieferantenkredit und Bankkredit
Heft 23 der Arbeiten zur Rechtsvergleichung
Frankfurt/M. und Berlin (Metzner) 1964

Neumayer, Karl H.

Autonomie de la volonté et dispositions
impératives en droit international privé
des obligations

Rec.cr.dr.int.pr. 1957. 578 und 1958. 53

Neuner, Robert

Die Beurteilung gegenseitiger Verträge nach
dem Rechte des Schuldners

Zeitschr.f.ausl.u.intern.Priv.recht 2, 108 (1928)

Niboyet, J.-P.

Traité de droit international privé français
Paris (Sirey) 1938 - 1950

Österreich, Carl

Der Eigentumsvorbehalt im französischen Recht
und die Kreditsicherung unter besonderer
Berücksichtigung der deutschen Lehre und
Rechtsprechung

Frankfurt/M., jur.Diss. vom 29.6.1937

Offizielle Deutsch-Französische Handelskammer

Eigentumsvorbehalt bei Warenlieferungen nach
Frankreich

vervielfältigte Broschüre, Paris 1963

zitiert als: Handelskammer, Eigentumsvorbehalt

Otte, Gerhard

Der Eigentumsvorbehalt im Großhandel

Berlin (Landsmann) 1938

Palandt

Bürgerliches Gesetzbuch
26. Aufl.
München und Berlin (Beck) 1967

Pédamon, Michel

Des clauses résolutoires expressees pour cause
de faillite ou de règlement judiciaire
dans les ventes mobilières
D. 1963. chron. 145

Percerou, J.

siehe: Thaller

Petersen, Georg

Die 8. Haager Konferenz
RabelsZ 24, 1 (1959)

Pfafferoth

Die Wahrung der Rechte des Verkäufers beim
Verkauf auf Kredit in Frankreich
JW 1936, 1641

Planiol, Marcel

Traité élémentaire de droit civil
4. Aufl. von Ripert und Boulanger
Paris (Pichon) 1948/49

Planiol und Ripert

Traité pratique de droit civil français
2. Aufl.
Paris (Pichon) 1952 ff.
zitiert als: Planiol-Ripert

Plesmann, Hans E.

Der Eigentumsübergang beim Kauf im französ-
sischen Recht

Göttingen, jur.Diss. vom 18.2.1929

Projet d'une Loi Uniforme

Projet d'une Loi Uniforme sur la Vente Inter-
nationale des Objets Mobiliers Corporels
... La Haye 1956

aus: Rabel II, S. 416

Querenet und Garcin

Les législations de la vente dans les pays du
Marché Commun et leur conséquences économiques
Gaz.Pal. 1963. 2. doct. 60

Quincardet, Simon

La notion de gage en Droit privé français
Bordeaux, jur.Diss. von 1937

Raape, Leo

Internationales Privatrecht
5. Aufl.

Berlin und Frankfurt/M. (Vahlen) 1961

Rabel, Ernst

Das Recht des Warenverkaufs

Bd. I: Berlin (de Gruyter) 1936

Bd. II: Berlin und Tübingen (de Gruyter, Mohr) 1958
zitiert als: Rabel

Die Haager Konferenz über die Vereinheitlichung
des Kaufrechts

Zeitschr.f.ausl.u.intern.Priv.recht 17, 212 (1952)
zitiert als: Rabel, Haager Konferenz

Riese, Otto

Der Entwurf zur internationalen Vereinheitlichung
des Kaufrechts

RabelsZ 22, 16 (1957)

Ripert, Georges

Le nantissement de l'outillage et du matériel
d'équipement

D. 1951. chron. 41

zitiert als: Ripert, nantissement

Traité élémentaire de droit commercial

5. Aufl.

Paris (Pichon) 1963/64

vgl. auch Planiol

Ronseray, Pierre

Gage sans dépossession et droit de rétention

Gaz.Pal. 1955. 2. doct. 17

Roubach, Michel

Vente à crédit et location-vente

Gaz.Pal. 1963. 1. doct. 85

Ryan, K. W.

An Introduction to the Civil Law

Brisbane (Law Book Co.) 1962

Savatier, René

Cours de droit civil

2. Aufl.

Paris (Pichon) 1947 ff.

Savatier, René

Cours de droit international privé
2. Aufl.
Paris (Librairie générale) 1953
zitiert als: Savatier, droit internat. privé

Schenk, W.

Zur Frage der Sicherung des Verkäufers bei
Export- und Importgeschäften (insbesondere
der Eigentumsvorbehalt)
NJW 1950, 248

Schiffer, Eckart

Der Begriff des Ordre public in der französischen
Rechtsprechung und seine Anwendung im Inter-
nationalen Privatrecht
Köln, jur.Diss. vom 3.7.1952

Schlachter, Ernest

Neue Aspekte zur Frage der Vollstreckbarerklärung
ausländischer Urteile in Frankreich
AcP 156, 507 (1957)

Scholz, Hellmut

Das Recht der Kreditsicherung.
Ein Handbuch für die Praxis
3. Aufl.
Berlin (E. Schmidt) 1965

Sekutowicz, Jean

Le réforme de la législation des magasins
généraux
Rev. trim. dr. com. 1948. 230

Serick, Rolf

Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung
Bd. I: Der einfache Eigentumsvorbehalt
Bd. II: Die einfache Sicherungsübertragung
Heidelberg (Recht und Wirtschaft) 1963 ff.

Simon und Cordier

Précis de droit commercial et contentieux
bancaire
Paris (Revue moderne) 1961

Simpson, Laurence P.

Handbook of the Law of Contracts
St. Paul, Minn., 1954

Sommade, Robert

Vente à crédit. Biens de consommation, auto-
mobiles, matériel d'équipement
Paris (Librairies techniques) 1959

Sovilla, Kurt

Eigentumsübergang an beweglichen körperlichen
Gegenständen bei internationalen Käufen
Freiburg/Schweiz (Universitätsverlag) 1954

Stulz, Günter

Der Eigentumsvorbehalt im in- und ausländischen
Recht
Freiburg/Breisgau, jur.Diss. vom 4.4.1930

Tallon, Denis

Le transfert de la propriété des marchandises ven-
dues en dehors de la convention des parties
in: La vente commerciale ..., S. 93

Thaller, E.

Traité élémentaire de droit commercial
7. Aufl. von Percerou
Paris (Rousseau) 1925

Tunc, André

Commentaire ... des Conventions de la Haye du
1er juillet 1964 sur la vente internationale
des objets mobiliers corporels et sur la
formation des contrats de vente
Den Haag 1964

Valery, Jules

Du contrat de location-vente
Sem.Jur. 1928. 225

Vallindas, Petros G.

Der Vorbehalt des ordre public im internatio-
nalen Privatrecht
RabelsZ 18, 1 (1953)

Vathier, M.

Le transfert de la propriété en cas de vente
internationale d'objets mobiliers corporels
Revue de droit international et de droit comparé.
1952. 143

Vischer, Frank

Internationales Vertragsrecht
Bern (Stämpfli) 1962

Voirin, Pierre

Manuel de droit civil

4. Aufl.

Paris (Pichon) 1965

Vouin und Robino

Droit privé civil et commercial

Paris (Presses universitaires) 1958 und 1960

Waelbroeck, Michel

Le transfert de la propriété dans la vente d'objets
mobiliers corporels en droit comparé

Centre universitaire de Droit comparé

Brüssel (Bruylant) 1961

Wahl, Eduard

Vertragsansprüche Dritter im französischen Recht
unter Vergleichung mit dem deutschen Recht

Berlin und Leipzig (de Gruyter) 1935

Wegerhoff, Bruno

Grenzen der Sicherungsübereignung

Köln, jur.Diss. vom 25.2.1955

Weingarten, Herbert N.

Article 9 of the Uniform Commercial Code: De-
finitions and Rules of General Application

9 Wayne L.Rev. 537 (1963)

Wieczorek, Bernhard

Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz

2. Aufl.

Berlin (de Gruyter) 1966

Wiseman und King

Perfection, Filing and Forms Under Article 9
of the Uniform Commercial Code
9 Wayne L.Rev. 580 (1963)

Wolff, Martin

Festschrift 1952; siehe: Makarov

Zahn, Joachim

Grenzen der Kreditsicherung durch Sicherungs-
übereignung
Berlin (Weidmann) 1937
zitiert als: Zahn, Grenzen

Zahn, Johannes C.D.

Zahlung und Zahlungssicherung im Außenhandel
3. Aufl.
Berlin (de Gruyter) 1964
zitiert als: Zahn, Zahlung und Zahlungssicherung

Zajtay, Imre

Zur Stellung des ausländischen Rechts im
französischen Internationalen Privatrecht
Beiträge zum ausländischen und internationalen
Privatrecht, Band 31
Berlin (de Gruyter) und Tübingen (Mohr) 1963

Zinman, Robert M.

Under the Spreading Uniform Commercial Code
- Subordinations and Article 9
7 B.C.Ind. & Com.L.Rev. 1 (1965)

Lebenslauf

Am 19. Februar 1941 wurde ich in Bremen als zweites Kind des Dipl.-Ing. Helmuth Krauss und seiner Ehefrau Käthe, geb. Seifert, geboren. Dort ging ich von 1947 an auf die Volksschule. Bedingt durch Versetzungen meines Vaters besuchte ich ab 1951 altsprachliche Gymnasien in Köln, Hannover und Bonn. 1958 besuchte ich als Austauschschüler eine amerikanische "high school" in Detroit. Im März 1960 bestand ich die Reifeprüfung in Bonn.

Von Mai 1960 an studierte ich Rechtswissenschaft an den Universitäten von Bonn, Lausanne und Köln und legte im September 1964 das erste juristische Staatsexamen in Köln ab. Anschließend studierte ich aufgrund von Stipendien amerikanisches Recht an der Universität von Mississippi, wo ich im Sommer 1965 den Grad eines "Juris Doctor" und im Sommer 1966 den Grad eines "Master of Laws" erwarb.

Seit September 1966 bin ich als Referendar im juristischen Vorbereitungsdienst des Landes Rheinland-Pfalz tätig.

difo-druck schmacht · bamberg